حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار

لمحمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين
المتوفى سنة ١٢٥٢هـ

حقق نصوصه وعلق عليه ثلة من الباحثين بإشراف
الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور
رئيس مجمع الفتح الإسلامي - جامعة بلاد الشام للعلوم الشرعية

قدم له

فضيلة العلامة الشيخ
عبد الرزاق الحلبي

فضيلة الأستاذ الدكتور
محمد سعيد رمضان البوطي

طبعة مقابلة على ثلاث نسخ خطية منقولة عن أصل المؤلف
مع توثيق النصوص في مصادرها المخطوطة والمطبوعة
مضافاً إليها تقريرات الرافعي في مواضعها من الأبحاث.

٢٤

قسم المعاملات

كتاب الوصايا
كتاب الخنثى
مسائل شتى
كتاب الفرائض

دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة



حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار





دمشق - سورية

دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي، ١٧٨٤ - ١٨٣٦.

حاشية ابن عابدين « رد المحتار على الدر المختار »: تأليف: محمد أمين بن عمر [ابن عابدين - مستعار]؛ حقق نصوصه وعلق عليه: حسام الدين بن محمد صالح فرفور؛ قدم له: عبد الرزاق الحلبي، محمد سعيد رمضان البوطي. القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، ٢٠٢٢م. مج٢٤؛ ٢٤ سم.

في رأس العنوان: مجمع الفتح الإسلامي بدمشق، شعبة البحوث والدراسات. المحتويات: قسم المعاملات: كتاب الوصايا - كتاب الخنثى - مسائل شتى - كتاب الفرائض.

١ - الفقه الحنفي. ٢ - العبادات (فقه إسلامي).

أ - فرفور، حسام الدين بن محمد صالح (محقق ومعلق). ب - الحلبي، عبد الرزاق (مقدم).

ج - البوطي، محمد سعيد رمضان (مقدم مشارك). د - العنوان ٢٥٨,١

رقم الإيداع ٢٠٢٢/٢٥٠٤٤ الترقيم الدولي I.S.B.N 978 - 977 - 717 - 703 - 0

بطاقة فهرسة: فهرسة أثناء النشر إعداد الهيئة المصرية العامة لدار الكتب والوثائق القومية - إدارة الشؤون الفنية.

الطبعة الأولى لدار السلام

١٤٤٤هـ/ ٢٠٢٣م

دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة
ش.م.م

تأسست الدار عام ١٩٧٣م وحصلت على جائزة أفضل ناشر للتراث لثلاثة أعوام متتالية ١٩٩٩، ٢٠٠٠، ٢٠٠١م هي عشر الجائزة تتويجًا لعقد ثالث مضى في صناعة النشر حينها.

جمهورية مصر العربية - القاهرة - الإسكندرية

الإدارة: القاهرة: ٤٠ شارع أحمد أبو العلا - المتفرع من شارع نور الدين بهجت - الموازي لامتداد شارع مكرم عبيد - مدينة نصر

هاتف: ٢٢٨٧٣٢٤٦ - ٢٢٧٠٤٢٨٠ - ٢٢٧٤١٥٧٨ - فاكس: ٢٢٧٤١٧٥٠ (٢٠٢ +)

المكتبة: فرع الأزهر: ١٢٠ شارع الأزهر الرئيسي - هاتف: ٢٥٩٣٢٨٢٠ (٢٠٢ +)

المكتبة: فرع مدينة نصر: ١ شارع الحسن بن علي متفرع من شارع علي أمين امتداد شارع مصطفى النحاس - مدينة نصر - هاتف: ٢٠٨٠٢٨٧٦ - فاكس: ٢٠٨٠٢٦٨٠ (٢٠٢ +)

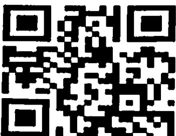
المكتبة: فرع الإسكندرية: ١٢٧ شارع الإسكندر الأكبر - الشاطبي بجوار جمعية الشبان المسلمين - هاتف: ٥٩٣٢٢٠٥ - فاكس: ٥٩٣٢٢٠٤ (٢٠٣ +)

بريديًا: القاهرة: ص.ب ١٦١ الغورية - الرمز البريدي ١١٦٣٩

القاهرة: ص.ب ٧٠٣٩ - م. نصر - الرمز البريدي ١١٤٧١

البريد الإلكتروني: info@daralsalam.com

مكتبتنا على الإنترنت: www.daralsalam.com



حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار

لمحمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين

المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ

حقق نصوصه وعلق عليه ثلة من الباحثين بإشراف

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس مجمع الفتح الإسلامي - جامعة بلاد الشام للعلوم الشرعية

قدم له

فضيلة العلامة الشيخ
عبد الرزاق الحلبي

فضيلة الأستاذ الدكتور
محمد سعيد رمضان البوطي

طبعة مقابلة على ثلاث نسخ خطية منقولة عن أصل المؤلف
مع توثيق النصوص في مصادرها المخطوطة والمطبوعة
«مضافاً إليها تقريرات الرافعي في مواضعها من الأبحاث»

يمتاز هذا الجزء بتوثيق نقول المؤلف
فيما يزيد على خمسين مخطوطاً جديداً

مجمع الفتح الإسلامي بدمشق
شعبة البحوث والدراسات

الجزء الرابع والعشرون

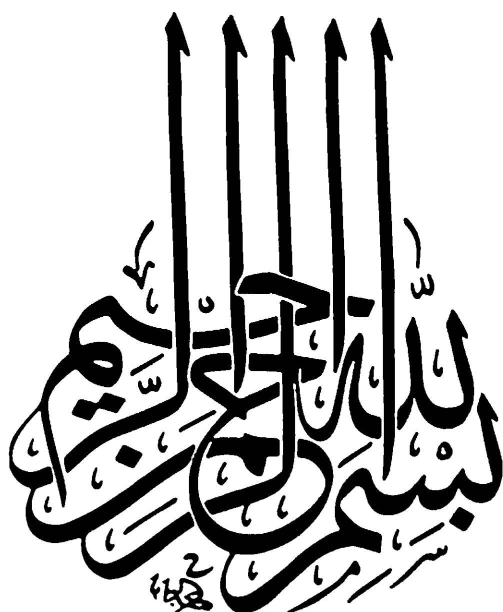
قسم المعاملات

كتاب الوصايا
كتاب الخنثى
مسائل شتى
كتاب الفرائض

دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة



دمشق - سورية



المشرف على التَّحقيق

الدكتور حسام الدين بن محمَّد صالح فرفور

رئيس مَجمع الفتح الإسلامي - جامعة بلاد الشام للعلوم الشرعية

شارك في التَّحقيق

د. أحمد سامر القباني   د.خضر شحرور   الشيخ محمد جمعة المحمَّد   رامز القباني

أحمد الطرشان   عبد القادر بلَّمُّو   غسان الخباز   المعتصم بالله ليلا

محمد سالم المحمَّد   أحمد ناصر الدين   عمار أسعد   مجد الدين حميدي

أحمد شقرة   محمد السراقبي   نور الدين السقرق

ساعد في بعض الأعمال العلميَّة

قتيبة القباني   معاذ الحموي   عبادة القباني   محمد النابلسي

عبد الله عبيد   محمد الحسين الخضر   برهان اللوش   محمد أويس زيتون

محمد الخرقي   محمد عبد الهادي القادري   حمزة الحايك

خرج أحاديثه

د. عمر نشوقاتي

الإدارة والمتابعة

علاء الدين فرفور   محمد ضياء الدين فرفور

﴿بابُ العِتقِ في المرضِ﴾

(يُعتبَرُ حالُ العَقدِ في تصرُّفٍ مُنَجَّزٍ) هو الذي أوجَبَ حُكمَهُ في الحالِ (فإنْ كان في الصِّحَّةِ فمِن كلِّ مالِهِ، وإلّا فمِن ثُلُثِهِ) والـمُرادُ التَّصرُّفُ الذي هو إنشاءٌ، ويكونُ فيه معنى التَّبرُّعِ، حتّى إنَّ الإقرارَ بالدَّينِ في المرضِ يَنفُذُ مِن كلِّ المالِ، ....

﴿بابُ العِتقِ في المرضِ﴾

هو مِن أنواعِ الوصيَّةِ، لكنْ لَـمّا كان له أحكامٌ مخصوصةٌ أفرَدَهُ في بابٍ على حِدَةٍ، وأخَّرَهُ عن صريحِ الوصيَّةِ لأنَّ الصَّريحَ هو الأصلُ، "عناية"[١].

[٣٦٣٩٩] (قولُهُ: مُنَجَّزٍ) احترازٌ عن الـمُضافِ الآتي بيانُهُ[٢]، فالعِبرةُ فيه لحالِ الإضافةِ.

[٣٦٤٠٠] (قولُهُ: في الحالِ) أي: حالِ صُدورِهِ، "ط"[٣].

[٣٦٤٠١] (قولُهُ: وإلّا فمِن ثُلُثِهِ) استثنى في "الأشباهِ"[٤] التَّبرُّعَ بالمنافعِ كسُكنى الدّارِ، قال[٥]: ((فإنَّه نافذٌ مِن كلِّ المالِ))، وتمامُهُ فيها وفي حواشيها[٥].

[٣٦٤٠٢] (قولُهُ: والـمُرادُ) أي: مِن التَّصرُّفِ المذكورِ.

[٣٦٤٠٣] (قولُهُ: حتّى إنَّ الإقرارَ إلخ) أي: لغيرِ الوارثِ، وهو مُحترَزُ قولِهِ: ((إنشاءٌ))؛ فإنَّ الإقرارَ إخبارٌ.

---

(١) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الإعتاق في مرض الموت ٣٨٩/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) في الصفحة الآتية.

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٣٢٨/٤.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٢ ـ نقلاً عن "الفتاوى الصغرى".

(٥) انظر "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٢٨/ب ـ ق٢٢٩/أ. وقد نقل الحمويُّ والغزِّيُّ رحمهما الله في "حاشيتيهما" على "الأشباه" عن "الفصول العمادية" ما يخالفه، انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٢٦٦/٣. و"تنوير البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق١٠٦/أ.

والنِّكاحُ فيه يَنفُذُ بقَدرِ مهرِ المثْلِ مِن كلِّ المالِ.

(والمُضافُ إلى موتِهِ) وهو ما أوجَبَ حُكمَهُ بعدَ موتِهِ كـ: أنت حُرٌّ بعدَ موتي، أو: هذا[1] لزيدٍ بعدَ موتي (مِنَ الثُّلُثِ وإنْ كان في الصِّحَّةِ). ومرضٌ صحَّ منه كالصِّحَّةِ، والمُقعَدُ والمفلُوجُ والمسلُولُ ....

[٣٦٤٠٤] (قولُهُ: والنِّكاحُ إلخ) مُحترَزُ قولِهِ[2]: ((فيه معنى التَّبرُّعِ))؛ فإنَّ النِّكاحَ بقَدرِ مهرِ المثْلِ لا تَبرُّعَ فيه؛ لأنَّ البُضْعَ مُتقوِّمٌ حالَ الدُّخولِ، وقيمتُهُ مهرُ المثْلِ، فإنْ قُوبِلَ به كان مُعاوَضةً لا تبرُّعاً، والزَّائدُ عليه مُحاباةٌ، وهي مِن قَبيلِ الوصيَّةِ؛ لأنَّها إنشاءٌ فيه معنى التَّبرُّعِ، وكذا بَدَلُ الخُلْعِ؛ لأنَّ البُضْعَ حالَ الخُروجِ غيرُ مُتقوِّمٍ، فما جُعِلَ في مُقابَلتِهِ تبرُّعٌ، قليلاً كان أو كثيراً، "رحمتي"[3].

[٣٦٤٠٥] (قولُهُ: وإنْ كان في الصِّحَّةِ) ((إنْ)) وصليَّةٌ؛ لأنَّ التَّصرُّفَ المُضافَ إلى الموتِ المُعتبَرُ فيه حالةُ الموتِ كما في "الدُّررِ"[4].

[٣٦٤٠٦] (قولُهُ: ومرضٌ صحَّ منه كالصِّحَّةِ) كذا ذُكِرَتْ هذه المسألةُ في هذا المحَلِّ في عامَّةِ المُعتبَراتِ كـ "المُلتقى"[5] و"الإصلاحِ"[6] وغيرِهما. قيل[7]: والأَولى ذِكرُها قبلَ قولِهِ: ((والمُضافُ))؛ لأنَّه لا فَرْقَ فيه بينَ الصِّحَّةِ والمرضِ، تأمَّلْ.

قال "القُهستانيُّ"[8]: ((فلو أوصى بشيءٍ صارت باطلةً؛ لأنَّه ظهَرَ بالصِّحَّةِ أنَّه لا يَتعلَّقُ بمالِهِ حقُّ أحَدٍ، وهذا إذا قيَّدَ بالمرضِ بأنْ قال: إنْ مِتُّ مِن مرضي هذا، وأمَّا إذا أطلَقَ ثُمَّ صحَّ فباقيةٌ وإنْ عاش بعدَ ذلك سنينَ كما في "التَّتمَّةِ")) اهـ.

---

(١) في "د": ((وهذا)) بدل ((أو هذا)).

(٢) في الصفحة السابقة.

(٣) "منحة الباري": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ق٧٢٨/أ.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٤٣٨/٢.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٣٢٥/٢.

(٦) انظر "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ق٣٥١/أ.

(٧) ((قيل)) ليست في "ب" و"م".

(٨) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ٣٩١/٢.

إذا تطاوَلَ ولم يُقعِدْهُ في الفِراشِ كالصَّحيحِ، "مجتبى"[١]. ثُمَّ رمَزَ[٢]: ((حدُّ التَّطاوُلِ سَنةٌ)). وفي المرضِ المُعتبَرِ المُبيحُ لصلاتِهِ قاعداً.

(إعتاقُهُ، ومُحاباتُهُ، ....

[٣٦٤٠٧] (قولُهُ: وفي المرضِ المُعتبَرِ) بجرِّ ((المُعتبَرِ)) صفةً لـ: ((المرضِ))، أي: المُعتبَرِ لنُفوذِ التَّصرُّفِ الإنشائيِّ مِن الثُّلُثِ، وهو مُتعلِّقٌ بمحذوفٍ تقديرُهُ: والحدُّ في المرضِ المُعتبَرِ هو[٣] المُبيحُ لصلاتِهِ قاعداً. وقد قدَّمَ الكلامَ على هذا أوَّلَ كتابِ الوصايا[٤] بأبسطَ مِمّا هنا، "ط"[٥].

[٣٦٤٠٨] (قولُهُ: ومُحاباتُهُ) أي: في الإجارةِ والاستئجارِ، والمهرِ والشِّراءِ والبيعِ[٦]، بأنْ باعَ مريضٌ مَثَلاً مِن أجنبيٍّ ما يُساوي مائةً بخَمسينَ كما في "النُّتَفِ"[٧]، "قُهستانيّ"[٨]. أي: أو يَشترِيَ ما يُساوي خَمسينَ بمائةٍ، فالزّائدُ على قيمةِ المِثْلِ في الشِّراءِ، والنّاقصُ في البيعِ مُحاباةٌ[٩]، أي: مُسامَحةٌ، مِن حَبَوتُهُ حِباءً ـ ككتابٍ ـ: أعطَيتُهُ الشَّيءَ مِن غيرِ عِوَضٍ. اهـ "ط"[١٠] عن "المصباحِ"[١١].

وقيَّدَ المُحاباةَ في "البزّازيَّةِ"[١٢] وغيرِها بـ: ((ما لا يُتغابَنُ فيه)).

---

(١) "المجتبى": كتاب الوصايا ـ فصل في تصرفات المريض ق٣٤٨/ب نقلاً عن "جت"، أي: "جمع التفاريق".

(٢) لـ: "شح"، أي: شمس الأئمة الحلواني.

(٣) ((هو)) ليست في "الأصل" و"آ"، وما أثبتناه من "ك" و"ب" و"م" هو الموافق لعبارة "ط".

(٤) ٥١٨/٢٣.

(٥) "ط": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٣٢٨/٤.

(٦) هنا تنتهي عبارة "النتف"، وما بعده من كلام القهستاني.

(٧) "النتف": كتاب الوصاية ـ ما يؤخذ من ثلث التركة ٨١٨/٢.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ٣٩١/٢.

(٩) من قوله: ((أو يَشتريَ)) إلى هنا نقله "ط" عن سري الدين.

(١٠) "ط": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٣٢٨/٤ باختصار.

(١١) "المصباح المنير": مادة: ((حبو)) بتصرف.

(١٢) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول في أصوله: في المقدمة وفيها ما يصح منها وما لا يصح ـ النوع الأول في أصوله ٤٣٤/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وهِبَتُهُ، ووقفُهُ، ....

قلتُ: وفي آخرِ إجاراتِ "الوهبانيَّةِ"[(١)]: [طويل]

وإيجارُ ذِي ضَعْفٍ مِن الكلِّ جائزٌ ولو أنَّ أجْرَ المثْلِ مِن ذاك أكثرُ

قال "الشُّرنبلاليُّ" في "شرحِهِ"[(٢)]: ((صُورتُها: مريضٌ أجَرَ[(٣)] دارَهُ بأقلَّ مِن أُجرة المثْلِ قالوا: جازتِ الإجارةُ مِن جميعِ مالِهِ، ولا تُعتبَرُ مِن الثُّلُثِ؛ لأنَّه لو أعارها وهو مريضٌ جازت، فالإجارةُ بأقلَّ مِن أجرِ[(٤)] المثْلِ أَولى. قال "الطَّرسوسيُّ"[(٥)]: وهذه المسألةُ خالفتِ القاعدةَ؛ فإنَّ الأصلَ أنَّ المنافعَ تجري مجرى الأعيانِ، وفي البيعِ يُعتبَرُ مِن الثُّلُثِ، فكذا هنا ينبغي أنْ تُعتبَرَ مِن الثُّلُثِ[(٦)] اعتباراً للفرعِ بالأصلِ.

والفَرْقُ: أنَّ البيعَ عَقدٌ لازمٌ يَتعلَّقُ بعَينِ المالِ، وقد تعلَّقَ به حقُّ الورثةِ والغُرَماءِ، والإجارةَ تَتعلَّقُ بالمنفعةِ، وتَنفسِخُ بالموتِ، فلا يُتصوَّرُ التَّعلُّقُ بعدَهُ)) اهـ، فتَنبَّهْ.

ولعلَّهما روايتان كما سيَذكُرُهُ "الشّارحُ" في الفُروعِ آخِرَ الوصايا[(٧)].

[٣٦٤٠٩] (قولُهُ: وهِبَتُهُ) أي: إذا اتَّصَلَ بها القبضُ قبلَ موتِهِ، أمّا إذا مات ولم يَقبِضْ فتَبطُلُ الوصيَّةُ؛ لأنَّ هبةَ المريضِ هبةٌ حقيقةً[(٨)] وإنْ كانت وصيَّةً حُكماً[(٩)] كما صرَّحَ به "قاضي خان"[(١٠)] وغيرُهُ. اهـ "ط"[(١١)] عن "المكِّيِّ".

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الإجارة صـ ٧٧ ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "تيسير المقاصد": فصل في كتاب الإجارة ق١٣٧/أ بتصرف يسير.

(٣) في "ب" و"م": ((آجر)).

(٤) في "الأصل": ((أجرة)).

(٥) نجم الدين الطَّرسوسي (ت٧٥٨هـ)، له: "الفتاوى الطرسوسية"، و"الفوائد المنظومة" في الفقه، وغيرهما. وتقدمت ترجمته ٢٢٧/١.

(٦) قوله: ((فكذا هنا ينبغي أنْ تُعتبَرَ مِن الثُّلُثِ)) ساقط من "ك" و"آ" و"ب" "م"، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لما في "تيسير المقاصد".

(٧) صـ ١٦٨ ـ وما بعدها.

(٨) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م": ((حقيقيَّةٌ))، وما أثبتناهُ من "آ" هو الموافق لعبارة قاضي خان و"ط".

(٩) كلمة ((حُكماً)) ساقطة من مطبوعة "الخانية" التي بين أيدينا.

(١٠) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في جنس مسائل لا يصح فيها الشرط ٢٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "ط": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٣٢٨/٤.

وضمانُهُ) ....

[٣٦٤١٠] (قولُهُ: وضمانُهُ) هو أعَمُّ مِن الكفالةِ؛ فإنَّ منه ما لا يكونُ كفالةً بأنْ قال أجنبيٌّ[1]: خالِعِ امرأتَكَ على ألفٍ على أنِّي ضامنٌ، أو قال: بِعْ عبدَكَ هذا على أنِّي [٤/ق٢٥٣/أ] ضامنٌ لك[2] بخَمسِمائةٍ مِن الثَّمنِ سِوى الألفِ، فإنَّ بَدَلَ الخُلْعِ يكونُ على الأجنبيِّ لا على المرأةِ، والخَمسَمائةِ على الضّامنِ دونَ المُشتري[3]، "عناية"[4].

(تنبيهٌ)

قال في "البزّازيَّةِ"[5]: ((وكفالتُهُ على ثلاثةِ أوجُهٍ:

في وجهٍ كدَينِ الصِّحَّةِ: بأنْ كفَلَ في الصِّحَّةِ مُعلَّقاً بسببٍ، ووُجِدَ السَّببُ في المرضِ بأنْ قال: ما ذاب[6] لك على فُلانٍ فعليَّ.

وفي وجهٍ كدَينِ المرضِ[7]: بأنْ أخبَرَ في المرضِ بأنِّي كفَلْتُ فُلاناً في الصِّحَّةِ، لا يُصدَّقُ في حقِّ غُرَماءِ الصِّحَّةِ، والمكفولُ له معَ غُرَماءِ المرضِ، وفي الأوَّلِ معَ غُرَماءِ الصِّحَّةِ.

وفي وجهٍ كسائرِ الوصايا: بأنْ أنشأ[8] الكفالةَ في مرضِ الموتِ)) اهـ.

﴿بابُ العِتقِ في المرضِ﴾

(قولُهُ: على أنِّي ضامنٌ لك بخَمسِمائةٍ مِن الثَّمنِ إلخ) وجهُهُ: أنَّ هذا مِن بابِ الزِّيادةِ في الثَّمنِ وهي جائزةٌ مِن الأجنبيِّ، بخلافِ ما إذا لم يَقُلْ: مِن الثَّمنِ، حيثُ لا يَلزَمُهُ شيءٌ كما في مُتفرِّقاتِ البُيوعِ مِن "الكنزِ".

---

(١) عبارة "العناية": ((بأنْ قال لأجنبيٍّ)).

(٢) في النسخ: ((لكن))، وما أثبتناه من "العناية"، وانظر تقرير الرافعي رحمه الله.

(٣) في هامش "م": ((قوله: (دونَ المشتري) وجهُهُ أنَّ هذا من باب الزيادة في الثمن، وهي من الأجنبي جائزةٌ، بخلاف ما إذا لم يقل: من الثمن؛ حيث لا يلزمه شيء، كما في متفرقات بيوع "الكنز")).

(٤) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب العتق في مرض الموت ٩/٣٩٠ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٥) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول في أصوله: في المقدمة وفيها ما يصح منها وما لا يصح ـ النوع الأول في أصوله ٦/٤٣٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: ما وجب وثبت لك.

(٧) عبارة "البزازية": ((كدين المفرض))، وهو تحريف.

(٨) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((إنشاء))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "البزازية".

كلُّ ذلك حُكمُهُ (ك) حُكمِ (وصيَّةٍ، فيُعتبَرُ مِن الثُّلُثِ) كما قدَّمنا في الوقفِ[١]: ((أنَّ وقْفَ المريضِ المديونِ بمُحيطٍ باطلٌ))، فليُحفَظْ، وليُحرَّرْ.

(ويُزاحِمُ أصحابَ الوصايا في الضَّربِ،..........................

[٣٦٤١١] (قولُهُ: حُكمُهُ كحُكمِ وصيَّةٍ[٢]) أي: مِن حيثُ الاعتبارُ مِن الثُّلُثِ، لا حقيقةُ الوصيَّةِ؛ لأنَّ الوصيَّةَ إيجابٌ بعدَ الموتِ، وهذه التَّصرُّفاتُ مُنَجَّزةٌ في الحالِ، "زيلعيّ"[٣].

[٣٦٤١٢] (قولُهُ: وليُحرَّرْ) تحريرُهُ: أنَّه لا يُنافي ما هنا؛ لأنَّ المُستغرَقَ بالدَّينِ لا ثُلُثَ له، "رحمتي"[٤].

[٣٦٤١٣] (قولُهُ: ويُزاحِمُ أصحابَ الوصايا في الضَّربِ) أي: العبدُ المُعتَقُ، والمُحابى، والموهوبُ له، [والقيِّمُ][٥]، والمضمونُ له يَضرِبُ في الثُّلُثِ معَ أصحابِ الوصايا، فإنْ وَفى الثُّلُثُ بالجميعِ وإلَّا تحاصَصُوا فيه، ويُعتبَرُ في القسمةِ قَدْرُ ما لكلٍّ مِن الثُّلُثِ، هذا ما ظهَرَ لي. اهـ "ط"[٦]. ٥/٤٣٥

أقول: وقال العلَّامةُ "الإتقانيّ"[٧]: ((والمُرادُ مِن ضربِهم بالثُّلُثِ معَ أصحابِ الوصايا أنَّهم يَستحِقُّونَ الثُّلُثَ لا غيرُ[٨]، وليس المُرادُ أنَّهم يُساوُونَ أصحابَ الوصايا في الثُّلُثِ ويُحاصِصُونَهم؛ لأنَّ العِتقَ المُنْفَذَ في المرضِ مُقدَّمٌ على الوصيَّةِ بالمالِ في الثُّلُثِ، بخلافِ ما إذا أوصى بعِتقِ عبدِهِ بعدَ موتِهِ، أو قال: هو حُرٌّ بعدَ موتي بيومٍ أو شهرٍ فإنَّه كسائرِ الوصايا)) اهـ مُلخَّصاً.

---

(١) ١٣/٥٤٦.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((وصيته)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٦/١٩٦ باختصار.

(٤) "منحة الباري" كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ق٧٢٨/ب.

(٥) ((والقيِّمُ)) ليست في النسخ، وهي من "ط"، والسياق يقتضيها.

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٤/٣٢٨ ـ ٣٢٩.

(٧) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٦/ق٢٧١/ب.

(٨) في "ك": ((لا غيره)).

ولم يَسْعَ العبدُ إنْ أُجيزَ) عِتقُهُ؛ لأنَّ المنعَ لحقِّهِم، فيَسقُطُ بالإجازة.

(فإنْ حابى فحرَّرَ) وضاق الثُّلُثُ عنهما (فهي) أي: المُحاباةُ (أحَقُّ، وبعكسِهِ) بأنْ حرَّرَ فحابى (استويا) ....

قلتُ: وكالعِتقِ المُنْفَذِ المُحاباةُ المُنجَّزةُ كما مَرَّ عندَ قولِ "المُصنِّفِ"[١]: ((وإذا اجتَمَعَ الوصايا))، ويأتي قريباً[٢].

[٣٦٤١٤] (قولُهُ: إنْ أُجيزَ عِتقُهُ) أي: إذا ضاق الثُّلُثُ ولو كانتِ الإجازةُ قبلَ موتِ المُوصي كما قدَّمناهُ أوَّلَ الوصايا[٣] عن "البزّازيَّةِ".

[٣٦٤١٥] (قولُهُ: لأنَّ المنعَ) أي: مِن تنفيذِهِ مِن كلِّ المالِ، والأَولى: ((لأنَّ السَّعيَ))، تأمَّلْ.

[٣٦٤١٦] (قولُهُ: فإنْ حابى فحرَّرَ إلخ) صُورةُ الأُولى: باع عبداً قيمتُهُ مائتان بمائةٍ، ثُمَّ أعتَقَ عبداً قيمتُهُ مائةٌ ولا مالَ له سِواهما يُصرَفُ الثُّلُثُ إلى المُحاباةِ، ويَسعى المُعتَقُ في كلِّ قيمتِهِ.

وصُورةُ العكسِ: أعتَقَ الذي قيمتُهُ مائةٌ، ثُمَّ باع الذي قيمتُهُ مائتان بمائةٍ يُقسَمُ الثُّلُثُ ـ وهو المائةُ ـ بينَهما نصفين، فالمُعتَقُ يَعتِقُ نصفُهُ مجّاناً ويَسعى في نصفِ قيمتِهِ، وصاحبُ المُحاباةِ يأخُذُ العبدَ الآخَرَ بمائةٍ وخمسينَ، "ابنُ كمال"[٤].

والأصلُ في هذا: أنَّ الوصايا إذا لم يَكُنْ فيها ما جاوزَ الثُّلُثَ فكلُّ واحدٍ مِن أصحابِها يَضرِبُ بجميعِ وصيَّتِهِ في الثُّلُثِ، لا يُقدَّمُ البعضُ على البعضِ إلّا العِتقَ المُوْقَعَ في المرضِ ـ والعِتقُ المُعلَّقُ بالموتِ كالتَّدبيرِ الصَّحيحِ، سواءٌ كان مُطلقاً أو مُقيَّداً ـ والمُحاباةَ[٥] في المرضِ، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٦].

---

(١) ٢٣/٥١٩.

(٢) المقولة [٣٦٤١٦] قولُهُ: ((فإن حابى فحرَّرَ إلخ)).

(٣) المقولة [٣٦١٢٧] قولُهُ: ((ولا تُعتبَرُ إلخ)).

(٤) "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ق٣٥١/أ ـ ب.

(٥) في "الأصل": ((أو المحاباة))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة الزيلعي. قال في "حاشية الشّلبي": ((أي: المُحاباةُ في البيعِ إذا وقَعَتْ في المرضِ اهـ)).

(٦) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٦/١٩٦.

وقالا[١]: عِتقُهُ أَولى فيهما.

(ووصيَّتُهُ بأنْ يُعتَقَ عنه بهذه المائةِ عبدٌ لا تَنفُذُ) الوصيَّةُ (بما بَقِيَ إنْ هلَكَ درهمٌ) لأنَّ القُرْبةَ تتفاوَتُ بتفاوُتِ قيمةِ العبدِ، ....

[٣٦٤١٧] (قولُهُ: وقالا: عِتقُهُ أَولى فيهما) أي: في المسألتين؛ لأنَّه لا يَلحَقُهُ الفسخُ.

وله: أنَّ المُحاباةَ أقوى؛ لأنَّها في ضِمنِ عَقدِ المُعاوَضةِ، لكنْ إنْ وُجِدَ العِتقُ أوَّلاً وهو لا يَحتمِلُ الدَّفعَ يُزاحِمُ المُحاباةَ، "ابنُ كمال"[٢].

وقولُ "الزَّيلعيِّ"[٣] و"المُصنِّفِ" في "المنحِ"[٤]: ((وقالا: هما سواءٌ في المسألتين)) سَبْقُ قلمٍ، والصَّوابُ ما هنا كما نبَّهَ عليه "الشّلبيُّ"[٥].

[٣٦٤١٨] (قولُهُ: بهذه المائةِ) أي: المُعيَّنةِ، وإنَّما قيَّدَ بذلك حتّى يُتصوَّرَ هلاكُ بعضِها، فلو قال: بمائةٍ، وزادت على الثُّلُثِ تَبطُلُ أيضاً كما مرَّ متناً[٦].

[٣٦٤١٩] (قولُهُ: لأنَّ القُرْبةَ تتفاوَتُ إلخ) لا يَظهَرُ بهذا التَّعليلِ الفَرْقُ بينَ العِتقِ والحجِّ، فالمُناسِبُ قولُ "الزَّيلعيِّ"[٧]: ((وله: أنَّه وصيَّةٌ بالعِتقِ بعبدٍ يُشترى بمائةٍ مِن مالِهِ، وتنفيذُها فيمَن يُشترى بأقلَّ منه تنفيذٌ في غيرِ المُوصى به، وذلك لا يجوزُ، بخلافِ الوصيَّةِ بالحجِّ؛ لأنَّها قُرْبةٌ مَحْضةٌ هي حقُّ اللهِ تعالى، والمُستحَقُّ لم يُستبدَلْ، وصار كما إذا أوصى لرجُلٍ بمائةٍ فهلَكَ بعضُها يُدفَعُ إليه الباقي)) اهـ.

(قولُهُ: لا يَظهَرُ بهذا التَّعليلِ الفَرْقُ بينَ العِتقِ والحجِّ إلخ) بل هو ظاهرٌ فيه، وكأنَّه قال: بخلافِ الحجِّ، فإنَّ القُربةَ فيه واحدةٌ لا تتفاوَتُ بكثرةِ النَّفقةِ وقِلَّتِها؛ إذ هو اسمٌ لأفعالٍ مخصوصةٍ، وهي لا تتفاوَتُ[٨] في ذاتِها.

---

(١) في "ط": ((وقال))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٢) "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ق٣٥١/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ١٩٦/٦.

(٤) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٢/ق٢٦٥/أ.

(٥) "حاشية الشلبي": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ١٩٦/٦ (هامش "تبيين الحقائق").

(٦) ٥٢٧/٢٣.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ١٩٧/٦. وعبارته: ((الموصى له)) بدل ((الموصى به)).

(٨) في مطبوعة التقريرات: ((هي ولا تتفاوت))، وهو خطأ طباعي.

(بخلافِ الحجِّ) وقالا: هما سواءٌ.

(وتَبطُلُ الوصيَّةُ بعِتقِ عبدِهِ) بأنْ أوصى بأنْ يُعتِقَ الورثةُ عبدَهُ بعدَ موتِهِ (إنْ جَنى بعدَ موتِهِ، فدُفِعَ) بالجِنايةِ كما لو بِيعَ بعدَ موتِهِ بالدَّينِ (وإنْ فَدى) الورثةُ العبدَ (لا) تَبطُلُ، وكان الفِداءُ في أموالِهم بالتزامِهم.

(و) لو أوصى (بثُلُثِهِ) أي: ثُلُثِ مالِهِ (لبَكرٍ، وترَكَ عبداً) فأقَرَّ كلٌّ مِن الوارثِ وبَكرٍ أنَّ الميْتَ أعتَقَ هذا العبدَ (فادَّعى بَكرٌ عِتقَهُ في الصِّحَّةِ) ليَنفُذَ مِن كلِّ المالِ (و) ادَّعى (الوارثُ) عِتقَهُ (في المرضِ) ليَنفُذَ مِن الثُّلُثِ، ويُقدَّمَ على بَكرٍ (فالقولُ للوارثِ معَ اليمينِ) لأنَّه يُنكِرُ استحقاقَ بَكرٍ ....

[٣٦٤٢٠] (قولُهُ: وإنْ فَدى لا) فإنْ لم يوجَدِ الدَّفعُ والفِداءُ وأعتَقَهُ الوصيُّ: فإنْ عالماً بالجِنايةِ لَزِمَهُ تمامُ الأرْشِ، وإلّا فالقيمةُ، ولا يَرجِعُ؛ لأنَّ الوصيَّةَ بعِتقِ عبدٍ غيرِ جانٍ، فقد خالَفَ، "سائحانيّ".

[٣٦٤٢١] (قولُهُ: ولو أوصى بثُلُثِهِ إلخ) معناهُ: ترَكَ عبداً، ومالاً، ووارثاً والعبدُ مقدارُ ثُلُثِ مالِهِ، وبه صرَّحَ "قاضي خان"(١)، "معراج"(٢).

[٣٦٤٢٢] (قولُهُ: ليَنفُذَ مِن كلِّ المالِ) فكأنَّه يقولُ: لم يَقَعِ العِتقُ وصيَّةً، ووصيَّتي بثُلُثِ مالِهِ صحيحةٌ فيما وراءَ العبدِ.

[٣٦٤٢٣] (قولُهُ: ويُقدَّمَ على بَكرٍ) لأنَّه إذا وقَعَ في المرضِ وقَعَ وصيَّةً، وقيمةُ العبدِ ثُلُثُ المالِ، فلم يَكُنْ للمُوصى له بالثُّلُثِ [٤/ق٢٥٣/ب] شيءٌ؛ لأنَّ الوصيَّةَ بالعِتقِ مُقدَّمةٌ بالاتِّفاقِ، "معراج"(٢).

(قولُهُ: ولا يَرجِعُ؛ لأنَّ الوصيَّةَ بعِتقِ عبدٍ غيرِ جانٍ، فقد خالَفَ) قال "المقدسيُّ" بعدَ الفرعِ المذكورِ المعزُوِّ لـ "الولواجيَّةِ": ((فيه بحثٌ؛ لأنَّه ليس مِلكَهُ، فكيف يَصِحُّ عِتقُهُ وليس بطريقِ النِّيابةِ؛ للمخالفةِ؟))، فليُتأمَّلْ.

---

(١) لم نقف على المسألة في "شرحه" على "الجامع الصغير" ولا في "فتاواه".

(٢) "معراج الدراية": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٤/ق١٨٩/أ.

(ولا شيءَ لزيدٍ[1]) كذا في نُسَخِ "المتنِ "و"الشَّرحِ".

قلتُ: صوابُهُ: لبَكرٍ؛ لأنَّه المذكورُ أوَّلاً، غايةُ الأمرِ أنَّ القومَ مثَّلُوا بـ: زيدٍ، فغيَّرَهُ "المُصنِّفُ" أوَّلاً، ونَسِيَهُ ثانياً، واللهُ أعلمُ.

(إلّا أنْ يَفضُلَ مِن ثُلُثِهِ شيءٌ) مِن قيمةِ العبدِ (أو تَقُومَ حُجَّةٌ على دَعواهُ) فإنَّ المُوصى له خصمٌ؛ لأنَّه يُثبِتُ حقَّهُ، ....

[٣٦٤٢٤] (قولُهُ: ولا شيءَ لزيدٍ) لِما عَلِمْتَهُ[2] مِن: ((تقديمِ العِتقِ))، وأمّا قولُ "المُصنِّفِ" فيما مَرَّ[3]: ((ويُزاحِمُ أصحابَ الوصايا)) فقد عَلِمْتَ[4] المُرادَ منه، فافهمْ.

[٣٦٤٢٥] (قولُهُ: إلّا أنْ يَفضُلَ إلخ) أي: إلّا أنْ يكونَ ثُلُثُ المالِ زائداً على قيمةِ العبدِ، فتَنفُذَ الوصيَّةُ لزيدٍ فيما زاد على القيمةِ، "منح"[5].

[٣٦٤٢٦] (قولُهُ: مِن قيمةِ العبدِ) كذا عبَّرَ "الزَّيلعيُّ"[6]، وعبارةُ "الدُّررِ"[7]: ((على قيمةِ العبدِ))، وهي أَولى وإنْ أمكَنَ جَعلُ ((مِن)) بمعنى ((على)) كما قال "الأخفشُ" والكوفيُّونَ[8] في قولِهِ تعالى: ﴿وَنَصَرۡنَٰهُ مِنَ ٱلۡقَوۡمِ﴾ [الأنبياء: ٧٧]، أفادَهُ "ط"[9] عن "المكِّيِّ".

[٣٦٤٢٧] (قولُهُ: فإنَّ المُوصى له خصمٌ إلخ) جوابٌ على إشكالٍ، وهو أنَّ الدَّعوى في العِتقِ شرطٌ لإقامةِ البيِّنةِ عندَهُ، وكيفَ تَصِحُّ إقامتُها مِن غيرِ خصمٍ؟! فقال: هو خصمٌ في إثباتِ حقِّهِ؛ لأنَّه مُضطرٌّ إلى إقامتِها على حُرِّيَّةِ العبدِ؛ ليَفرُغَ الثُّلُثُ عن الاشتغالِ بحقِّ الغيرِ، "معراج"[10].

---

(١) كتب في "و" تحت ((زيدٍ)): ((أي: بَكرٍ)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) صـ ١٠ ـ.

(٤) المقولة [٣٦٤١٣] قولُهُ: ((ويُزاحِمُ أصحابَ الوصايا)).

(٥) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٣/ق١٣١/أ. وعبارتها: ((فيما زاد الثلث على القيمة)، وهي أوضح.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ١٩٨/٦.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٤٣٩/٢.

(٨) انظر "معاني القرآن" للأخفش: سورة البقرة ٥١/١. و"الجنى الداني": الباب الثاني في الثنائي ـ مِنْ الجارَّة صـ ٣١٣ ـ نقلاً عن الأخفش. و"الدر المصون": سورة المؤمنون ٣١٧/٨ نقلاً عن الفراء.

(٩) "ط": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٣٢٩/٤.

(١٠) "معراج الدراية": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٤/ق١٨٩/أ.

وكذا العبدُ.

(ولو ادَّعى رجُلٌ دَيناً على الميْتِ، و) ادَّعى (العبدُ عِتقاً في الصِّحَّةِ ولا مالَ له غيرُهُ، فصدَّقَهما الوارثُ يَسعى[1] في قيمتِهِ، وتُدفَعُ[2] إلى الغَريمِ) وقالا: يَعتِقُ، ولا يَسعى في شيءٍ، وعلى هذا الخلافِ لو ترَكَ ابناً وألفَ درهمٍ،................

[٣٦٤٢٨] (قولُهُ: وكذا العبدُ) أي: خصمٌ أيضاً؛ لأنَّ العِتقَ حقُّهُ.

أقول: والمُرادُ أنَّه خصمٌ في غيرِ هذه الصُّورة؛ لأنَّ الوارثَ مُقِرٌّ بعِتقِهِ هنا، أو فيما إذا زادت قيمتُهُ على الثُّلُثِ فهو خصمٌ في إثباتِ عِتقِهِ في الصِّحَّةِ، تأمَّلْ.

[٣٦٤٢٩] (قولُهُ: وقالا: يَعتِقُ، ولا يَسعى إلخ) لأنَّ الدَّينَ والعِتقَ في الصِّحَّةِ ظهَرا معاً بتصديقِ الوارثِ في كلامٍ واحدٍ، فكأنَّهما وقَعا معاً، والعِتقَ في الصِّحَّةِ لا يُوجِبُ السِّعايةَ وإنْ كان على المُعتَقِ دَينٌ.

وله: أنَّ الإقرارَ بالدَّينِ أَولى مِن الإقرارِ بالعِتقِ، ولهذا يُعتبَرُ إقرارُهُ في المرضِ بالدَّينِ مِن جميعِ المالِ، وبالعِتقِ مِن الثُّلُثِ، والأقوى يَدفَعُ الأدنى، إلّا أنَّه بعدَ وُقوعِهِ لا يَحتمِلُ البُطلانَ، فيُدفَعُ مِن حيثُ المعنى بإيجابِ السِّعايةِ عليه، "ابنُ كمال"[3].

[٣٦٤٣٠] (قولُهُ: وعلى هذا الخلافِ) كذا عبَّرَ في "الهدايةِ"[4]، والتَّعبيرُ به ظاهرٌ على ما قرَّرَهُ "صاحبُ الهدايةِ" مِن ذِكرِ الخلافِ الآتي[5]، و"الشّارحُ" لم يُتابِعْهُ، بل مَشى على عكسِهِ،

(قولُهُ: على ما قرَّرَهُ "صاحبُ الهدايةِ" مِن ذِكرِ الخلافِ الآتي) بل لا يَظهَرُ أيضاً بناءُ الخلافِ في الثّانيةِ على الخلافِ في الأُولى على تعبيرِ "الهدايةِ"، بل الخلافُ مُبتدأٌ على كلٍّ مِن التَّعبيرَين كما هو ظاهرٌ مِن حكايتِهِ في الأُولى على الوجهِ المسطورِ فيها، ومِن الثّانيةِ على الوجهين المسطورَين فيها.

---

(١) في "د": ((سعى)).

(٢) في "و": ((ويدفع))، وفي "ط": ((تدفع)) من دون الواو.

(٣) "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ق٣٥٢/أ.

(٤) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب العتق في مرض الموت ٢٤٧/٤.

(٥) في الصفحة الآتية "در".

فادَّعاها رجُلٌ دَيناً، وآخَرُ[1] وديعةً، وصدَّقَهما الابنُ فالألفُ بينَهما نصفان عندَهُ، وقالا: الوديعةُ أقوى.

قلتُ: وعكَسَ في "الهدايةِ"[2] فقال: ((عندَهُ: الوديعةُ أقوى، وعندَهما: سواءٌ))، والأصحُّ ما ذكَرْنا كما في "الكافي"[3]، وتمامُهُ في "الشُّرنبلاليَّةِ"[4]، فليُحفَظْ.

٤٣٦/٥ فالخلافُ هنا حينَئذٍ عكسُ الخلافِ في المسألةِ الأُولى، فكان عليه ذِكرُ المسألةِ مُبتدَأةً بدونِ ذلك، فافهمْ.

[٣٦٤٣١] (قولُهُ: نصفان) لأنَّ الوديعةَ لم تَظهَرْ إلّا معَ الدَّينِ، فيستويان، "زيلعيّ"[5].

[٣٦٤٣٢] (قولُهُ: وقالا: الوديعةُ أقوى) لأنَّها تَثبُتُ في عَينِ الألفِ، والدَّينُ يَثبُتُ في الذِّمَّةِ أوَّلاً، ثُمَّ يَنتقِلُ إلى العَينِ، فكانتِ الوديعةُ أسبَقَ، وصاحبُها أحَقَّ، "زيلعيّ"[6].

[٣٦٤٣٣] (قولُهُ: والأصحُّ ما ذكَرْنا) وهو المذكورُ في عامَّةِ الكُتُبِ، "عناية"[6].

---

(١) في "ب": ((وأخر)) بهمزة قطع، وهو خطأ طباعيّ.

(٢) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب العتق في مرض الموت ٢٤٧/٤.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ق٥١٥/ب.

(٤) انظر "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ٤٤٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب العتق في المرض ١٩٨/٦.

(٦) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب العتق في مرض الموت ٣٩٥/٩ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

﴿بابُ الوصيَّةِ للأقاربِ وغيرِهم﴾

(جارُهُ: مَن لَصِقَ به) وقالا: مَن يَسكُنُ في مَحَلَّتِهِ[١]، ويَجمَعُهم مسجدُ المَحَلَّةِ، وهو استحسانٌ.

وقال "الشّافعيُّ"[٢]: الجارُ إلى أربعين داراً مِن كلِّ جانبٍ. ....

﴿بابُ الوصيَّةِ للأقاربِ وغيرِهم﴾

أي: مِن الأهلِ والأصهارِ والأَختانِ ونحوِ ذلك.

وإنَّما أخَّرَ هذا البابَ لأنَّه في أحكامِ الوصيَّةِ لمخصوصِينَ، وفيما تقدَّمَهُ[٣] ذكَرَ أحكامَها على وجهِ العُمومِ، والخُصوصُ يَتلُو العُمومَ أبداً، "منح"[٤].

[٣٦٤٣٤] (قولُهُ: جارُهُ: مَن لَصِقَ به) لَمّا كان لكلٍّ مِن الأقاربِ والجيرانِ خُصوصيَّةٌ تستدعي الاهتمامَ نبَّهَ على أهمِّيَّةِ كلٍّ منهما مِن وجهٍ، حيثُ قدَّمَ الأقاربَ في التَّرجمةِ، والجيرانَ هنا، "سعديَّة"[٥].

[مِن المسائلِ التي رُجِّحَ فيها القياسُ على الاستحسانِ]

[٣٦٤٣٥] (قولُهُ: وهو استحسانٌ) والصَّحيحُ قولُ "الإمامِ" كما أفادَهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[٦]، وصرَّحَ به العلّامةُ "قاسمٌ"[٧]، وهو القياسُ كما في "الهدايةِ"[٨]، فهو مِمّا رُجِّحَ فيه القياسُ على الاستحسانِ.

---

(١) في "و" و"ط": ((محلَّةٍ))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٢) انظر "تحفة المحتاج": كتاب الوصايا ـ فصل في أحكام لفظية للموصى به وله ـ فرع: قال لغيره: أعتق عني إلخ ٧/٥٠ ـ ٥١ (هامش "الشرواني والعبادي"). و"روضة الطالبين وعمدة المفتين": كتاب الوصايا ـ فصل: متى يملك الموصى له الموصى به ٦/١٦٨.

(٣) في "الأصل" و"ك": ((تقدم))، وما أثبتناه من "آ" و"ب" و"م" هو الموافق لعبارة "المنح".

(٤) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/ق٢٦٥/أ باختصار.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٩/٤٠٠ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٧١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "التصحيح والترجيح": كتاب الوصايا صـ ٤٤٧ ـ.

(٨) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٢٤٩.

(وصِهرُهُ: كلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِن عِرْسِهِ) كآبائِها وأعمامِها وأخوالِها ....

(تنبيهٌ)

يستوي في الجارِ ساكنٌ ومالكٌ، وذكَرٌ وأُنثى، ومُسلِمٌ وذِمِّيٌّ، وصغيرٌ وكبيرٌ.

ويَدخُلُ فيه العبدُ عندَهُ، وقالا: تلك وصيَّةٌ لمولاهُ وهو غيرُ جارٍ، بخلافِ المُكاتَبِ.

ولا تَدخُلُ مَن لها بَعلٌ؛ لتبعيَّتِها، فلم تَكُنْ جاراً حقيقةً، "مقدسيّ"[(١)].

وقولُهُ: ((ومالكٌ)) يعني: إذا كان ساكناً، "أبو السُّعودِ"[(٢)].

[٣٦٤٣٦] (قولُهُ: وصِهرُهُ: كلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِن عِرْسِهِ) لِما رُوِيَ: ((أنَّه عليه السَّلامُ لَمّا تزوَّجَ "صفيَّةَ"[(٣)] أعتَقَ كلَّ مَن ملَكَ مِن ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ منها إكراماً لها))[(٤)]، وكانُوا يُسَمَّونَ أصهارَ النَّبيِّ ﷺ، وهذا التَّفسيرُ اختيارُ "محمَّدٍ" و"أبي عُبيدٍ"[(٥)]، وكذا يَدخُلُ فيه كلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِن زوجةِ أبيه، وزوجةِ ابنِهِ، وزوجةِ كلِّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ منه؛ لأنَّ الكلَّ أصهارٌ، "هداية"[(٦)].

[مطلبٌ: قولُ الإمامِ "محمَّدٍ" حجّةٌ في اللُّغةِ]

وقولُ "محمَّدٍ" حُجَّةٌ في اللُّغةِ، استَشهَدَ بقولِهِ "أبو عُبيدٍ" في "غريبِ الحديثِ"[(٧)]، معَ أنَّه مُؤيَّدٌ بقولِ "الخليلِ"[(٨)]: ((ولا يُقالُ[(٩)] لأهلِ بيتِ المرأةِ إلّا الأصهارُ)).

---

(١) "أوضح رمز": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/ق٢٢٩/ب باختصار.

(٢) "فتح المعين": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٥٤٢/٣ نقلاً عن شيخه أي: والده.

(٣) نقول: كذا في النسخ و"الهداية"، وصوابه: "جويرية" رضي الله عنها. وسيذكر ذلك الشارح وابن عابدين، وانظر تقرير الرافعي.

(٤) صوابه جويرية، كما سيذكر الحصكفي وابن عابدين، وسيأتي نصُّ الحديث كاملاً في المقولة رقم [٣٦٤٤٢].

(٥) عبارة "الهداية" و"العناية": ((وأبي عبيدة))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٦) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٤٩/٤.

(٧) أقوال الإمام محمد في "غريب الحديث" لأبي عبيد القاسم بن سلّام (ت٢٢٤هـ)، تعدت الخمسة عشر موضعاً، انظر منها مادتي ((فرج)) و((وتر)).

(٨) "العين": مادة ((صهر))

(٩) الواو ليست في "ك" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" موافق لعبارة "العين".

وأخَواتِها[1] وغيرِهم (بشرطِ موتِهِ وهي منكوحتُهُ أو مُعتَدَّتُهُ مِن رجعيٍّ) فلو مِن بائنٍ لا يَستحِقُّها وإنْ وَرِثَتْ منه.

قال "الحَلْوانيُّ": ((هذا في عُرفِهم، أمّا في زمانِنا[2] فيَختَصُّ بأبوَيها))، "عناية" وغيرُها.

وفي "شرحِ الزِّياداتِ" لـ "البزدويِّ"[3]: ((قد يُطلَقُ الصِّهرُ على الخَتَنِ، لكنَّ الغالبَ ما ذكَرَهُ "محمَّدٌ"))، "إتقانيّ"[4] مُلخَّصاً. وتمامُهُ في "الشُّرنبلاليَّةِ"[5].

[٣٦٤٣٧] (قولُهُ: وأخَواتِها) كذا فيما رأيتُ مِن النُّسَخِ، وصوابُهُ: ((وإخوتِها))[6]؛ لأنَّ أخَواتٍ جمعُ أُختٍ.

[٣٦٤٣٨] (قولُهُ: وإنْ وَرِثَتْ منه) بأنْ أبانَها في المرضِ؛ لأنَّ الرَّجعيَّ لا يَقطَعُ النِّكاحَ، والبائنَ يَقطَعُهُ، "زيلعيّ"[7].

[٣٦٤٣٩] (قولُهُ: "عناية") لم أَجِدْ ذلك فيها[8]، نعمْ، ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" كما سيأتي[9].

﴿بابُ الوصيَّةِ للأقاربِ وغيرِهم﴾

(قولُ "المصنِّفِ": بشرطِ موتِهِ وهي منكوحتُهُ أو مُعتَدَّتُهُ مِن رجعيٍّ) هذا فيما لو أوصى في حياةِ زوجتِهِ وبقائِها في عِصمتِهِ، وإلّا فلو أوصى لصِهرِهِ وهي مُطلَّقةٌ، أو ماتت قبلَ الإيصاءِ ولم يَكُنْ له صِهرٌ غيرُ ذلك فلا يُشترَطُ، فتأمَّلْ. انتهى "سِنديّ".

(قولُهُ: وصوابُهُ: وإخوتِها إلخ) لا داعيَ لهذا التَّصويبِ؛ فإنَّ الصِّهرَ يَعُمُّ الذُّكورَ والإناثَ، فأشار بلفظِ الأخَواتِ لذلك، كما لا يُشترَطُ في قَرابتِهم لها جهةُ الأُمِّ أو الأبِ، بل ما يَعُمُّهما.

---

(١) في "ط": ((وإخوتها)).

(٢) في "د" و"و": ((وأما في عُرفِنا)).

(٣) "شرح الزيادات" للإمام فخر الإسلام علي بن محمد البزدوي (ت٤٨٢هـ). وانظر "هدية العارفين" ٦٩٣/١.

(٤) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٧٩/أ ـ ب.

(٥) انظر "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٤١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في "الأصل": ((وإخوانها))، وفي "ك" و"آ": ((وأخواتها)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠٠/٦ باختصار.

(٨) ولم نجدها في مطبوعتها التي بين أيدينا.

(٩) صـ ٢٣ ـ "در".

وأَقَرَّهُ "القُهستانيُّ"(١).

قلتُ: لكنْ جزَمَ في "البرهانِ"(٢) وغيرِهِ بالأوَّلِ، وأقَرَّهُ في "الشُّرنبلاليَّةِ"(٣)، ثُمَّ نقَلَ عن "العينيِّ"(٤): ((أنَّ قولَ "الهدايةِ"(٥) وغيرِها(٦): ((أنَّه ﷺ لَمّا تَزوَّجَ "صفيَّةَ")) ....

[٣٦٤٤٠] (قولُهُ: قلتُ: لكنْ إلخ) **أقول**: الظّاهرُ اعتبارُ العُرفِ في ذلك؛ لِما في "جامعِ الفُصولينِ"(٧): ((مِن أنَّ مُطلَقَ الكلامِ فيما بينَ النّاسِ يَنصرِفُ إلى المُتعارَفِ)) اهـ. حتّى لو تُعُورِفَ خلافُ ذلك [٤/ق٢٥٤/أ] كلِّهِ يُعتبَرُ، كأهلِ دمشقَ يُطلِقُونَ الصِّهرَ على الخَتَنِ ولا يَفهَمون منه غيرَهُ، وهي لُغةٌ كما مَرَّ(٨).

وأمّا ما(٩) في "البرهانِ" وغيرِهِ فهو نقلٌ لِما دوَّنَهُ "صاحبُ المذهبِ"(١٠)، فلا دِلالةَ فيه على أنَّ العُرفَ هنا لا يُعتبَرُ، هذا ما ظهَرَ لي، فتَدبَّرْ.

[٣٦٤٤١] (قولُهُ: ثُمَّ نقَلَ) أي: في "الشُّرنبلاليَّةِ"(١١)، ((عنِ "العينيِّ")) أي: في "شرحِهِ" على "الهدايةِ" عندَ عبارتِها التي نقَلْناها آنِفاً(١٢).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل: جاره من لصق به ٣٩٢/٢.

(٢) "البرهان شرح مواهب الرحمن": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب والموالي والجيران وغيرهم ٢/ق٦٣٨/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٤١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "البناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ الوصية للأصهار ٥٨٠/١٢.

(٥) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٤٩/٤.

(٦) عبارة العيني: ((أقول: كذا في "الهداية"، و"الكافي"، و"التبيين"، و"شرح المجمع")). انظر "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ق٥١٦/أ. و"تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠٠/٦. و"شرح المجمع" لابن ملك: كتاب الوصايا ـ فصل في الوصية للأقارب وغيرهم ق٣٢/أ.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السابع والثلاثون في معرفة مسمى الأسامي ٢١٣/٢.

(٨) المقولة: [٣٦٤٣٦] قولُهُ: ((وصِهرُهُ: كلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِن عِرسِهِ)).

(٩) ((ما)) ليست في "ب".

(١٠) أي: الإمام محمَّد، وقد نص على ذلك "صاحب البرهان" ٢/ق٦٣٨/ب، وذكر بعده قولاً في اعتبار العرف هنا.

(١١) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٤٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(١٢) المقولة: [٣٦٤٣٦] قولُهُ: ((وصِهرُهُ: كلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِن عِرسِهِ)).

صوابُهُ: "جُوَيْرِيَةَ بنتَ الحارثِ"[(١)])). ....

[٣٦٤٤٢] (قولُهُ: صوابُهُ: "جُوَيْرِيَةَ") أخرَجَهُ "أبو داودَ" عن "عائشةَ" رضيَ اللهُ عنها، قالت: ((وقَعَتْ "جُوَيْرِيَةُ بنتُ الحارثِ بنِ المُصطلِقِ" في سهمِ "ثابتِ بنِ قيسِ بنِ شمّاسٍ" وابنِ عَمٍّ له، فكاتَبَتْ عن نَفْسِها))[(٢)]، وفي "مُسنَدِ أحمدَ" و"البَزّارِ" و"ابنِ راهويهِ": أنَّه كاتَبَها على تسعِ أَواقٍ مِن الذَّهبِ، فدخَلَتْ تَسأَلُ رسولَ اللهِ ﷺ في كتابتِها، فقالت: يا رسولَ اللهِ، أنا امرأةٌ مُسلِمةٌ، أَشهَدُ أنْ لا إلهَ إلّا اللهُ، وأنَّكَ رسولُ اللهِ، وأنا "جُوَيْرِيَةُ بنتُ الحارثِ" سَيِّدِ قومِهِ، أصابني مِن الأمرِ ما قد عَلِمْتَ، فوقَعْتُ في سهمِ "ثابتِ بنِ قيسٍ"، فكاتَبَني على ما لا طاقةَ لي به، وما أَكرَهَني على ذلك، إلّا أنّي رجَوتُكَ صَلّى اللهُ عليك، فأَعِنّي في فَكاكِي، فقال: ((أَوَخيرٌ مِن ذلك؟)) فقالت: ما هو؟ قال: ((أُؤَدِّي عنكِ كتابتَكِ وأَتزوَّجُكِ))، قالت: نعمْ يا رسولَ اللهِ، قال: ((قد فعَلْتُ))، فأدّى رسولُ اللهِ ﷺ ما كان عليها مِن كتابتِها وتَزوَّجَها، فخرَجَ الخَبَرُ إلى النّاسِ، فقالُوا: أصهارُ رسولِ اللهِ ﷺ يُستَرَقُّونَ! فأَعتَقُوا ما كان بأيديهم مِن سَبْيِ بني المُصطلِقِ مائةَ أهلِ بيتٍ، قالت "عائشةُ" رضيَ اللهُ عنها: ((فلا أعلَمُ امرأةً كانت على قومِها أعظَمَ بركةً منها))[(٣)].

(قولُ "الشّارحِ": صوابُهُ: "جُوَيْرِيَةَ") وكذلك ذكَرَ هذا التَّصويبَ "الزَّيلعيُّ" في تخريجِ أحاديثِ "الهدايةِ" وإنْ تَبِعَ ما فيها في "شرحِ الكنزِ" إلّا أنْ يَثبُتَ نقلُ هذه القِصَّةِ في حقِّ "صفيَّةَ" أيضاً، ثُمَّ رأيتُ عبارةَ "الشُّرنبلاليِّ" كما نقَلَها "المحشّي"، ثُمَّ ذكَرَ ما نَصُّهُ: ((قلتُ: لكنْ جزَمَ "العينيُّ" بأنَّ قولَهُ في "الهدايةِ": "صفيَّةَ" وهْمٌ، وصوابُهُ: "جُوَيْرِيَةَ"، يُخالِفُهُ ما قال في "الخصائصِ النَّبويَّةِ" لـ "ابنِ الملقِّنِ": ((أعتَقَ ﷺ "صفيَّةَ"، وتزوَّجَها، وجعَلَ عِتقَها صَداقَها)) كما ثبَتَ في "الصَّحيحين"، وفي روايةٍ مِن حديثِ "ابنِ عمرَ": ((أنَّ "جُوَيْرِيَةَ" وقَعَ لها مثلُ ذلك))، لكنْ أعَلَّها "ابنُ حزمٍ" بـ "يعقوبَ بنِ حُميدِ بنِ كاسبٍ"، وهو مُختلَفٌ فيه، لا كما جزَمَ بتضعيفِهِ)) اهـ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((تزوَّجَ "صفيَّةَ بنتَ الحارثِ". **قلتُ**: صوابُهُ: "جُوَيْرِيَةَ" فلتحفظ))، وما أثبتناهُ مِن "د" و"و" هو الموافق للسِّياق.

(٢) هذا جزء من الحديث الذي يليه مباشرةً، وسيأتي تخريجه.

(٣) أخرجه ابن إسحاق في "السيرة" لابن هشام ٢٩٥/٢، ومن طريقه إسحاق بن راهويه في "مسنده" رقم (٧٢٥)، وأحمد في "المسند" رقم (٢٦٣٦٥)، وأبو داود في كتاب العتق ـ باب في بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة رقم (٣٩٣١)، والبزار في "مسنده" كما في "نصب الراية" ٤١٥/٤، وصححه ابن حبان والحاكم.

قلتُ: فلتُحفَظْ[١] هذه الفائدةُ.

(وخَتَنُهُ: زوجُ كلِّ ذي) كذا النُّسَخُ[٢]. **قلتُ**: المُوافِقُ لعامَّةِ الكُتُبِ[٣]: ذاتِ (رَحِمٍ مَحرَمٍ منه كأزواجِ بناتِهِ) وعمّاتِهِ، وكذا كلُّ ذي رَحِمٍ مِن أزواجِهنَّ. ....

قال في "الشُّرنبلاليَّةِ"[٤]: ((وقد عَلِمْتَ أنَّ السَّبْيَ كان قد[٥] قُسِمَ، وأنَّ المُعتِقِينَ للسَّبْيِ هم الصَّحابةُ، لا النَّبيُّ ﷺ، وفي الاستدلالِ به على أنَّ الصِّهرَ كلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِن امرأتِهِ تَأمُّلٌ؛ لِما عَلِمْتَ مِن القصَّةِ)).

[٣٦٤٤٣] (قولُهُ: وكذا كلُّ ذي رَحِمٍ) أي: مَحرَمٍ كما في "المنحِ"[٦] وغيرِها[٧]. قال "محمَّدٌ" في "الإملاءِ"[٨]: ((إذا قال: أوصَيتُ لأَختاني بثُلُثِ مالي فأَختانُهُ زوجُ كلِّ ذاتِ رَحِمٍ مَحرَمٍ منه، وكلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِن الزَّوجِ، فهؤلاء أَختانُهُ، فإنْ كان له أُختٌ، وبنتُ أُختٍ، وخالةٌ، ولكلِّ واحدةٍ منهُنَّ زوجٌ، ولزوجِ كلِّ واحدةٍ منهُنَّ أرحامٌ فكلُّهم جميعاً أَختانُهُ، والثُّلُثُ بينَهم بالسَّويَّةِ، الأُنثى والذَّكَرُ فيه سواءٌ، وأُمُّ الزَّوجِ وجَدَّتُهُ وغيرُ ذلك سواءٌ)) اهـ "إتقانيّ"[٩]. والشَّرطُ هنا أيضاً قيامُ النِّكاحِ بينَ مَحارِمِهِ وأزواجِهِنَّ عندَ موتِ المُوصي كما نقَلَهُ "الطُّوريُّ"[١٠]. ٥/٤٣٧

---

(١) في "ب" و"و": ((فليُحفَظْ))، وهو تحريف.

(٢) في "و": ((كذا في النُّسَخِ)).

(٣) انظر "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٢٤٩. و"ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٣٢٧. و"مجمع البحرين": كتاب الوصايا ـ فصل في الوصية للأقارب وغيرها صـ ٨٤٥ ـ.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٤٤٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) ((قد)) ليست في "الأصل".

(٦) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/ق٢٦٥/ب.

(٧) انظر "مجمع الأنهر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٧١١.

(٨) عبارة الطوري: ((قال محمَّدٌ في "الكتاب"))، وقال ابن النديم في "الفهرست" صـ ٢٥٤ ـ: ((كتاب "أمالي محمد" في الفقه وهي "الكيسانيات"))، وانظر تعليقنا المتقدم عن "الكيسانيات" ١/١٦٧.

(٩) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٧٩/ب نقلاً عن الشيخ أبي الحسن الكرخي.

(١٠) "تكملة البحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٨/٥٠٦.

قيل: هذا في عُرفِهم، وفي عُرفِنا: الصِّهرُ أبو المرأةِ وأُمُّها، والخَتَنُ زوجُ المحْرَمِ فقط، "زيلعيّ"[(١)] وغيرُهُ[(٢)].

زاد "القُهستانيُّ"[(٣)]: ((وينبغي في ديارِنا أنْ يَختَصَّ الصِّهرُ بأبي الزَّوجةِ، والخَتَنُ بزوجِ البنتِ؛ لأنَّه المشهورُ)).

(وأهلُهُ: زوجتُهُ) وقالا: كلُّ مَن في عِيالِهِ ونَفَقتِهِ غيرَ مَماليكِهِ، وقولُهما استحسانٌ، "شرح تكملة"[(٤)]. قال "ابنُ الكمالِ"[(٥)]: ((وهو مُؤيَّدٌ بالنَّصِّ، قال اللهُ تعالى: ﴿فَأَنجَيْنَهُ وَأَهْلَهُۥٓ إِلَّا ٱمْرَأَتَهُۥ﴾ [الأعراف: ٨٣])) اهـ.

قلتُ: وجوابُهُ في المُطوَّلاتِ[(٦)]. ....

[٣٦٤٤٤] (قولُهُ: وفي عُرفِنا: الصِّهرُ أبو المرأةِ وأُمُّها) مُكرَّرٌ معَ ما سبَقَ[(٧)]، "ط"[(٨)].

[٣٦٤٤٥] (قولُهُ: غيرَ مَماليكِهِ) أي: وغيرَ وارثِهِ، "شُرنبلاليَّة"[(٩)] و"إتقانيّ"[(١٠)].

[٣٦٤٤٦] (قولُهُ: قلتُ: وجوابُهُ في المُطوَّلاتِ) وهو أنَّ الاسمَ حقيقةً للزَّوجةِ، يَشهَدُ بذلك النَّصُّ والعُرفُ، قال اللهُ تعالى: ﴿وَسَارَ بِأَهْلِهِۦٓ﴾ [القصص: ٢٩]، ﴿قَالَ لِأَهْلِهِ ٱمْكُثُوٓا۟﴾ [القصص: ٢٩]،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/٢٠٠ ـ ٢٠١ بتصرف.

(٢) انظر "رمز الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب في بيان أحكام الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٣٤٦.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل: جاره من لصق به ٢/٣٩٢ بتصرف.

(٤) "التكملة" و"شرحها" لحسام الدين المكي الرازي (ت٥٩٨هـ)، وتقدم تعريفها ٣/٢٢٠.

(٥) "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ق٣٥٢/أ.

(٦) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/٢٠١. و"الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٧١٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) صـ ١٩ ـ "در".

(٨) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣١.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٤٤٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٧٩/ب نقلاً عن الشيخ أبي الحسن الكرخي.

(وآلُهُ: أهلُ بيتِهِ) وقبيلتُهُ التي يُنسَبُ إليها (و) حينَئذٍ (يَدخُلُ فيه كلُّ مَن يُنسَبُ إليه مِن قِبَلِ آبائِهِ إلى أقصى أبٍ له في الإسلامِ) ....

ومنه قولُهم: تأهَّلَ ببلدةِ كذا، والمُطلَقُ يَنصرِفُ إلى الحقيقةِ المُستعمَلةِ، "زيلعيّ"[1].

يُشيرُ إلى أنَّ ما استَدلّا[2] به غيرُ مُطلَقٍ، بقرينةِ الاستثناءِ ومَيلِ "الشّارحِ"[3] إلى ترجيحِ قولِ "الإمامِ" وإنْ كان هو القياسَ، ولذا قال في "الدُّرِّ المُنتقى"[4]: ((ولكنَّ المُتونَ على قولِهِ، وقدَّمَهُ "المُصنِّفُ"، فليُحفَظْ أيضاً)) اهـ. وهذا إذا كانتِ الزَّوجةُ كتابيَّةً مَثَلاً، أو أجازتِ الورثةُ.

وفي "أبي السُّعودِ"[5] عن "الحَمَويِّ"[6]: ((يُنظَرُ حُكمُ ما لو أوصَتْ لأهلِها: هل يكونُ الزَّوجَ لا غيرَ؟)) اهـ.

أقول: الظّاهرُ لا؛ إذ لا حقيقةَ ولا عُرفَ.

[٣٦٤٤٧] (قولُهُ: وقبيلتُهُ) عطفُ تفسيرٍ لقولِهِ: ((أهلُ بيتِهِ))، بدليلِ قولِ "الهدايةِ"[7]: ((لأنَّ الآلَ القبيلةُ التي يُنسَبُ إليها)).

[٣٦٤٤٨] (قولُهُ: مَن يُنسَبُ إليه) على حذفِ مُضافٍ، أي: إلى نَسَبِهِ، بأنْ يُشارِكَهُ فيه، ويَجتمِعَ معَهُ في أحَدِ آبائِهِ ولوِ الأبَ الأعلى، هذا ما ظهَرَ لي، ويأتي[8] ما يُوضِحُهُ، وإلّا فقبيلةُ المُوصي لا تُنسَبُ إليه نَفْسِهِ إلّا إذا كان أبا القبيلةِ.

ثُمَّ رأيتُ في "الإسعافِ" ما نَصُّهُ[9]: ((أهلُ بيتِ الرَّجُلِ وآلُهُ وجِنسُهُ واحدٌ، وهو كلُّ مَن يُناسِبُهُ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠١/٦.

(٢) في "ك": ((استَدَلَّ)).

(٣) في "ك": (("الشَّيخ")) بدل (("الشّارحِ")).

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٧١٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "فتح المعين": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٥٤٢/٣.

(٦) لم نقف على المسألة في كتابه "كشف الرمز عن خبايا الكنز"، ولا في "غمز عيون البصائر" حاشيته على "الأشباه والنظائر".

(٧) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٥٠/٤.

(٨) المقولة: [٣٦٤٥٤] قوله: ((كآلِهِ وجنسِهِ)).

(٩) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه وفيه منقطع البعض صـ ١١٢ ـ.

سِوى الأبِ الأقصى؛ لأنَّه مُضافٌ[1] إليه، "قُهستانيّ"[2] عن "الكرمانيِّ".

(الأقربُ والأبعدُ، والذَّكَرُ والأُنثى، والمُسلِمُ والكافرُ، والصَّغيرُ والكبيرُ فيه سواءٌ) ويَدخُلُ فيه الغنيُّ والفقيرُ ....

بآبائِهِ إلى أقصى أبٍ له في الإسلامِ، وهو الذي أدرَكَ الإسلامَ، أسلَمَ أو لم يُسلِمْ، فكلُّ مَن يُناسِبُهُ إلى هذا الأبِ مِن الرِّجالِ والنِّساءِ والصِّبيانِ فهو مِن أهلِ بيتِهِ)) اهـ.

فقولُهُ: ((يُناسِبُهُ)) ـ أي: يُشارِكُهُ في نَسَبِهِ[3] ـ أَولى[4] مِن قولِ "المُصنِّفِ"[5]: ((يُنسَبُ إليه)) كما لا يَخفى.

[٣٦٤٤٩] (قولُهُ: لأنَّه مُضافٌ إليه) أي: والوصيَّةُ للمُضافِ، لا للمُضافِ إليه، "زيلعيّ"[6] عن "الكافي"[7]. قال "ط"[8]: ((وفيه: أنَّه لا يَظهَرُ إلّا لو قال: أوصَيتُ لآلِ عبّاسٍ مَثَلاً، أمّا لو[9] قال: أوصَيتُ لآلي، أو لآلِ زيدٍ وهو غيرُ الأبِ الأقصى لا يَظهَرُ، ولو علَّلَ بأنَّ الأبَ الأقصى لا يُقالُ له: أهلُ بيتِهِ لكان أَولى)) اهـ.

قلتُ: وعبارةُ "الهدايةِ"[10]: ((أوصى لآلِ فُلانٍ)).

(قولُهُ: وفيه: أنَّه لا يَظهَرُ إلّا لو قال: أوصَيتُ لآلِ "عبّاسٍ" مَثَلاً) يُدفَعُ بأنَّ المرادَ بالإضافةِ النِّسبةُ لا اللَّفظيَّةُ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُ الشّارحِ: (لأنه مضافٌ إلخ) أي: منسوبٌ إليه، وليس المرادُ الإضافةَ الاصطلاحيةَ حتى يَرِد اعتراضُ "ط"، وحينئذٍ فلو قال: أوصيتُ لآلي لا يدخلُ الأبُ الأعلى؛ لأنَّ المراد بآله: مَن يشاركه في الانتساب إلى الأب الأعلى. اهـ)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل: جاره من لصق به ٢/٣٩٣.

(٣) في "ك": ((النَّسَبِ)).

(٤) في "الأصل" و"آ": ((الأَولى)).

(٥) في الصفحة السابقة "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/٢٠١.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ق٥١٦/ب.

(٨) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣١ نقلاً عن "الكافي".

(٩) في "الأصل" و"آ": ((أما إذا))، وما أثبتناه من "ك" و"ب" و"م" موافق لعبارة "ط".

(١٠) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٢٥٠.

إنْ كانُوا لا يُحصَونَ كما في "الاختيارِ".

ويَدخُلُ فيه أبوهُ، وجَدُّهُ، وابنُهُ، وزوجتُهُ كما في "شرحِ التَّكملةِ"، يعني: إذا كانوا لا يَرِثُونَهُ[١].

(ولا يَدخُلُ فيه أولادُ البناتِ) وأولادُ الأخَواتِ، ولا أحَدٌ مِن قَرابةِ أُمِّهِ؛ لأنَّ الولدَ إنَّما يُنسَبُ لأبيهِ، لا لأُمِّهِ.

(وجِنسُهُ: أهلُ بيتِ أبيهِ) لأنَّ الإنسانَ يَتجنَّسُ بأبيهِ، لا بأُمِّهِ ....

[٣٦٤٥٠] (قولُهُ: إنْ كانوا [٤/ق٢٠٤/ب] لا يُحصَونَ) عبارةُ "الاختيارِ"[٢]: ((وإنْ كانُوا[٣] لا يُحصَونَ)).

[٣٦٤٥١] (قولُهُ: وزوجتُهُ) أي: إذا كانت مِن قومِ أبيهِ، "سائحانيّ".

[٣٦٤٥٢] (قولُهُ: ولا يَدخُلُ فيه أولادُ البناتِ إلخ) أي: إذا لم يَكُنْ آباؤُهم مِن قومِهِ، "سائحانيّ".

[٣٦٤٥٣] (قولُهُ: يَتجنَّسُ بأبيهِ) أي: يقولُ: أنا مِن جِنسِ فُلانٍ[٤]. قال في "غايةِ البيانِ"[٥]:

(قولُهُ: عبارةُ "الاختيارِ": وإنْ كان لا يُحصَونَ) في هذا تأمُّلٌ؛ فإنَّ الوصيَّةَ إذا كانت لمجهولٍ لا تَصِحُّ إلّا إذا كان في اللَّفظِ ما يَدُلُّ على الحاجةِ، وإلّا كانت باطلةً، إلّا إذا كان الموصى له مِمَّن يُمكِنُ إحصاؤُهُ، فتكونُ تمليكاً له، تأمَّلْ.

ثُمَّ رأيتُ في "الاختيارِ" ما به يَظهَرُ الوجهُ، حيثُ قال عَقِبَ قولِهِ: ((وإنْ كانوا لا يُحصَون)): ((لأنَّ اسمَ القَرابةِ يَتناوَلُهما، والوصيَّةَ للغنيِّ القريبِ قُربةٌ؛ لأنَّه صِلةُ الرَّحِمِ)) اهـ. فعلى هذا تكونُ نظيرَ الوصيَّةِ للفُقراءِ، تأمَّلْ.

وفي "السِّنديِّ" عن "التَّتارخانيَّةِ": ((الوصيَّةُ للقَرابةِ إذا كانوا لا يُحصَونَ اختَلَفَ المشايخُ في جوازِها، قال "محمَّدٌ": إنَّها باطلةٌ، وقال "محمَّدُ بنُ سَلَمةَ": إنَّها جائزةٌ، وعليه الفتوى)).

---

(١) في "و": ((يرثون)).

(٢) "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم من أوصى لجيرانه أو أصهاره أو أختانه أو أهله ٧٨/٥.

(٣) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م": ((كان))، وما أثبتناه من "آ" هو الموافق لعبارة "الاختيار".

(٤) في "ط": زيادة ((لآبائه)).

(٥) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٨٢/أ.

(وكذا أهلُ بيتِهِ، وأهلُ نَسَبِهِ) كآلِهِ وجِنسِهِ، فحُكمُهُ كحُكمِهِ[١].

(ولو أوصَتِ المرأةُ لجِنسِها أو لأهلِ بيتِها لا يَدخُلُ ولدُها) أي: ولدُ المرأةِ؛ لأنَّه يُنسَبُ إلى أبيهِ لا إليها (إلّا أنْ يكونَ أبوهُ) أي: الولدِ (مِن قومِ أبيها) فحينَئذٍ يَدخُلُ؛ لأنَّه مِن جِنسِها، "دُرر"[٢] و"كافي"[٣] وغيرُهما.

قلتُ: ومُفادُهُ: أنَّ الشَّرفَ مِن الأُمِّ فقط غيرُ مُعتبَرٍ كما في أواخِرِ "فتاوى ابنِ نُجيمٍ"[٤]،

((لأنَّ الجِنسَ عبارةٌ عن النَّسَبِ، والنَّسَبُ إلى الآباءِ)) اهـ "ط"[٥].

[٣٦٤٥٤] (قولُهُ: كآلِهِ وجِنسِهِ) بيانٌ لمرجعِ[٦] اسمِ الإشارةِ في قولِهِ: ((وكذا))، يعني: أنَّ أهلَ بيتِهِ وأهلَ نَسَبِهِ مِثلُ آلِهِ وجِنسِهِ في أنَّ المُرادَ بالكلِّ قومُ أبيهِ دونَ أُمِّهِ، وهم قبيلتُهُ التي يُنسَبُ إليها.

قال في "الهنديَّةِ"[٧]: ((ولو أوصى لأهلِ بيتِهِ يَدخُلُ فيه مَن جمَعَهُ وإيّاهم أقصى أبٍ في الإسلامِ، حتّى إنَّ المُوصيَ لو كان عَلَويّاً أو عبّاسيّاً يَدخُلُ فيه كلُّ مَن يُنسَبُ إلى "عليٍّ" أو "العبّاسِ" مِن قِبَلِ الأبِ، لا مَن يُنسَبُ مِن قِبَلِ الأُمِّ، وكذا لو أوصى لحَسَبِهِ أو نَسَبِهِ؛ لأنَّه عِبارةٌ عمَّن يَنتسِبُ إلى الأبِ دونَ الأُمِّ، وكذلك إذا أوصى لجِنسِ فُلانٍ فهُم بنو الأبِ، وكذلك اللُّحْمةُ عبارةٌ عن الجِنسِ، وكذلك الوصيَّةُ لآلِ فُلانٍ بمنزلةِ الوصيَّةِ لأهلِ بيتِ فُلانٍ)) اهـ مُلخَّصاً.

[٣٦٤٥٥] (قولُهُ: ومُفادُهُ: إلخ) يُؤيِّدُهُ قولُ "الهنديَّةِ"[٨] عن "البدائعِ"[٩]: ((فثبَتَ أنَّ الحَسَبَ

---

(١) في "د" و"و": ((فحُكمُهُ حُكمُهُ)).

(٢) عبارة مطبوعة "الدرر والغرر" التي بين أيدينا: ((وأهل بيتها وجنسها لا يتناول ولدها إذا كان من قوم أبيها))، بإسقاط ((إلا)) قبل ((إذا))، وهو خطأ طباعيٌّ. انظر "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٤٤٢ نقلاً عن "الكافي".

(٣) "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ق٥١٦/ب.

(٤) "فتاوى ابن نجيم": مسائل شتى صـ ١٨٣ ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٥) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣١.

(٦) في "الأصل": ((مرجع)).

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب السادس في الوصية للأقارب وأهل البيت والجيران إلخ ٦/١١٦ـ ١١٧ نقلاً عن "البدائع".

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب السادس في الوصية للأقارب وأهل البيت والجيران إلخ ٦/١١٧.

(٩) "البدائع": كتاب الوصايا ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى الموصى له إلخ ٧/٣٥٠.

وبه أفتى شيخُنا "الرَّمليُّ". نعم، له مَزِيَّةٌ في الجُملةِ. ....

والنَّسَبَ يَختَصُّ بالأبِ دونَ الأُمِّ)) اهـ. فلا تَحرُمُ عليه الزَّكاةُ، ولا يكونُ كُفُؤاً للهاشميَّةِ، ولا يَدخُلُ في الوقفِ على الأشرافِ، "ط"[١].

مطلبٌ في الشَّرفِ مِن الأُمِّ[٢]

[٣٦٤٥٦] (قولُهُ: وبه أفتى شيخُنا "الرَّمليُّ") حيثُ قال في "فتاواهُ"[٣] في بابِ ثُبوتِ النَّسَبِ ما حاصلُهُ: ((لا شُبْهةَ في أنَّ له شَرفاً ما، وكذا لأولادِهِ وأولادِهم إلى آخِرِ الدَّهرِ، أمّا أصلُ النَّسَبِ فمخصوصٌ بالآباءِ)).

وسُئِلَ أيضاً عن أولادِ "زينبَ بنتِ فاطمةَ الزَّهراءِ" زوجةِ "عبدِ اللهِ بنِ جعفرٍ الطَّيّارِ"، فأجاب[٣]: ((إنَّهم أشرافٌ بلا شُبْهةٍ؛ إذ الشَّريفُ كلُّ مَن كان مِن أهلِ البيتِ، عَلَويّاً أو جعفريّاً أو عبّاسيّاً، لكنْ لهم شَرفُ الآلِ الذين تَحرُمُ الصَّدقةُ عليهم، لا شَرفُ النِّسبةِ إليه ﷺ؛ فإنَّ العُلماءَ ذكَرُوا أنَّ مِن خصائصِهِ ﷺ أنَّه يُنسَبُ إليه أولادُ بناتِهِ، فالخُصوصيَّةُ للطَّبقةِ العُليا، فأولادُ "فاطمةَ" الأربعةُ "الحسنُ" و"الحُسينُ" و"أمُّ كُلثومٍ" و"زينبُ" يُنسَبُونَ إليه ﷺ، وأولادُ "الحسنَينِ" يُنسَبُونَ إليهما، فيُنسَبُونَ إليه ﷺ، وأولادُ "زينبَ" و"أمِّ كُلثومٍ" يُنسَبُونَ إلى أبيهم لا إلى أُمِّهم، فلا يُنسَبُونَ إلى "فاطمةَ" ولا إلى أبيها ﷺ؛ لأنَّهم أولادُ بنتِ بنتِهِ لا أولادُ بنتِهِ، فيَجري[٤] فيهمُ الأمرُ على قاعدةِ الشَّرعِ الشَّريفِ في أنَّ الولدَ يَتبَعُ أباهُ في النَّسَبِ لا أُمَّهُ، وإنَّما خرَجَ أولادُ "فاطمةَ" وحدَها للخُصوصيَّةِ التي ورَدَ بها الحديثُ[٥]، وهي مقصورةٌ على ذُرِّيَّةِ "الحسنِ" و"الحُسينِ"، لكنَّ مُطلَقَ الشَّرَفِ الذي للآلِ يَشمَلُهم، وأمّا الشَّرَفُ الأخَصُّ ـ وهو شَرَفُ النِّسبةِ إليه ﷺ ـ فلا)) اهـ مُلخَّصاً. وأصلُهُ للعلّامةِ "ابنِ حَجَرٍ المكِّيِّ" الشّافعيِّ[٦].

---

(١) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣١ باختصار.

(٢) هذا المطلب من "الأصل".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١/٦٢ ـ ٦٣.

(٤) في "م": ((فيحرى))، وهو خطأ طباعي.

(٥) المذكور في آخر هذه المقولة.

(٦) انظر "الفتاوى الحديثية": مطلب: هل أولاد زينب بنت فاطمة الزهراء إلخ صـ ١٦٧ـ ١٦٨ـ.

(وإنْ أوصى لأقاربِهِ أو لذِي قَرابتِهِ) كذا النُّسَخُ. **قلتُ**: صوابُهُ: لذَوِي ....

أقول: وإنَّما يكونُ لهم شَرَفُ الآلِ المُحرِّمِ للصَّدقةِ إذا كان أبوهم مِن الآلِ كما مَرَّ[1]، والمُرادُ بالحديثِ ما أخرَجَهُ "أبو نُعَيمٍ" وغيرُهُ: ((كلُّ وَلَدِ آدمَ فإنَّ عَصَبَتَهم لأبيهم، ما خلا ولدَ "فاطمةَ" فإنِّي أنا أبوهم وعَصَبَتُهم))[2]. ٤٣٨/٥

[٣٦٤٥٧] (قولُهُ: وإنْ أوصى لأقاربِهِ إلخ) زاد في "المُلتقى"[3]: ((وأقربائِهِ، وذوِي أرحامِهِ)).

[٣٦٤٥٨] (قولُهُ: كذا النُّسَخُ) وكذا في "الكنزِ"[4] و"الغُررِ"[5] و"الإصلاحِ"[6].

[٣٦٤٥٩] (قولُهُ: قلتُ: صوابُهُ: لذَوِي) أي: بالجَمعِ كما عبَّرَ في "المُلتقى"[7]؛ لأنَّه إذا أوصى لذِي قَرابتِهِ وله عَمٌّ واحدٌ وخالانِ فالكلُّ للعَمِّ؛ لأنَّه لفظٌ مُفرَدٌ، فيُحرِزُ الواحدُ جميعَ الوصيَّةِ؛ إذ هو الأقربُ، "زيلعيّ"[8].

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) أخرجه أحمد في فضائل الصحابة ـ باب فضائل علي ﷺ رقم (١٠٧٠)، والطبراني في "المعجم الكبير" رقم (٢٦٣١)، وأبو نعيم في معرفة الصحابة رقم (٢١٥) من حديث عمر بن الخطاب ﷺ مرفوعاً، قال الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٢٢٤/٤: ((وفيه بشر بن مهران وهو متروك))، وأخرجه أبو يعلى الموصلي في "مسنده" رقم (٦٧٤١) والعقيلي في "الضعفاء الكبير" ٢٢٢/٣، والطبراني في "المعجم الكبير" رقم (٢٦٣٢) من حديث فاطمة رضي الله عنها مرفوعاً، وقال الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٢٢٤/٤: ((وفيه شيبة بن نعامة، وهو ضعيف))، وله شاهد من حديث جابر مرفوعاً، أخرجه الحاكم في "المستدرك" رقم (٤٤٧٠) وصحَّحه، وتعقَّبه الذهبي بقوله: ((ليس بصحيح))، لكن قال السخاوي في "المقاصد الحسنة" رقم (٨٢١) بعد أن ساق طرقه: ((وبعضُها يقوِّي بعضاً)).

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٣٢٧/٢.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٣٤٧/٢.

(٥) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٤٠/٢.

(٦) انظر "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب ق٣٥٢/أ.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٣٢٧/٢، وعبارة المطبوعة التي بين أيدينا: ((وأقاربه وأقرباؤه وذُو قرابته)) بالإفراد، وصوابه: ((وذَوُو)) بالجمع كما وقفنا عليه في أكثر من نسخة خطية لـ "الملتقى".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠٢/٦.

(أو لأرحامِهِ أو لأنسابِهِ فهي للأقربِ فالأقربِ مِن كلِّ ذِي رَحِمٍ مَحرَمٍ منه) ....

وفي "غُرَرِ الأفكارِ"(١): ((إذا قال: لقَرابتِهِ، أو لذِي قَرابتِهِ، أو لذِي نَسَبِهِ فالمُنفرِدُ يَستحِقُّ كلَّ الوصيَّةِ عندَ الكلِّ)) اهـ.

[٣٦٤٦٠] (قولُهُ: أو لأنسابِهِ) استَشكَلَهُ "الزَّيلعيُّ"(٢): ((بأنَّه جَمعُ نَسَبٍ، وفيه: لا يَدخُلُ قَرابتُهُ مِن جهةِ الأُمِّ، فكيف دخَلُوا فيه هنا؟)) اهـ. وأجاب "الشّلبيُّ"(٣): ((بأنَّ المُرادَ بأنسابِهِ حقيقةُ النِّسبةِ، وهي ثابتةٌ مِن الأُمِّ كالأبِ)).

أقول: وفيه: أنَّهُمْ اعتَبَرُوا في أهلِ نَسَبِهِ النَّسَبَ مِن جهةِ الآباءِ كما مَرَّ(٤)، فما الفَرْقُ بينَهما؟

[٣٦٤٦١] (قولُهُ: فهي للأقربِ فالأقربِ إلخ) **حاصلُهُ:** أنَّ "الإمامَ" اعتبَرَ خَمسَ شرائطَ، وهي: كونُهُ ذا رَحِمٍ مَحرَمٍ، واثنين فصاعداً، ومِمّا سِوى الوالدِ والولدِ، ومِمَّن لا يَرِثُ، والأقربَ فالأقربَ.

وقالا: كلُّ مَن يَجمَعُهُ وأباهُ(٥) أقصى أبٍ في الإسلامِ، وخالفاهُ في شرطين: المَحْرَمِيَّةِ والقُرْبِ، فيَكفي عندَهما الرَّحِمُ بلا مَحْرَمِيَّةٍ، ويَستوي الأقربُ والأبعدُ، واتَّفَقُوا على اعتبارِ الاثنينِ فصاعداً؛ لأنَّه اسمُ جَمعٍ، والمُثنّى كالجَمعِ، وأنْ لا يكونَ وارثاً، ولا والداً [٤/ق٢٠٠/أ] أو ولداً، "إتقانيّ"(٦)

(قولُهُ: استَشكَلَهُ "الزَّيلعيُّ": بأنَّه جمعُ نَسَبٍ إلخ) يَندفِعُ الإشكالُ بأنَّ استعمالَ المُفرَدِ خاصٌّ بقَرابةِ الأبِ، والجمعُ عامٌّ للقَرابتَينِ بحسَبِ الاستعمالِ بدونِ نَظَرٍ لمعنى مُفردِهِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وقالا: كلُّ مَن يَجمَعُهُ وإيّاهُ أقصى أبٍ في الإسلامِ) قيل: ما ذَكَراهُ كان في ذلك الزَّمَنِ، حيثُ لم يَكُنْ في أقرباءِ الإنسانِ كَثرةٌ، وأمّا في زمانِنا ففيهم كَثرةٌ لا يُمكِنُ إحصاؤُها، فتُصرَفُ الوصيَّةُ إلى أولادِ أبيهِ، وجَدِّهِ، وجَدِّ أبيهِ، وأُمِّهِ، وأولادِ أُمِّهِ، وجَدَّتِهِ، وجَدَّةِ أُمِّهِ، ولا يُصرَفُ لأكثرَ مِن ذلك. اهـ "سِنديّ" عن "الزَّيلعيِّ". ومثلُ هذا البحثِ يُقالُ فيما لو أوصى لآلِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) "غرر الأذكار": كتاب الوصية ـ ذكر الوصية للأقارب ومن بمعناهم ق٣٠٥/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠٢/٦.

(٣) "حاشية الشلبي": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠٢/٦ (هامش "تبيين الحقائق").

(٤) المقولة [٣٦٤٥٤] قولُهُ: ((كآله وجنسه)) والتي بعدها.

(٥) في "الأصل" و"ب": ((وإياه)) بدل ((وأباه)).

(٦) غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٨٠/أ.

. . . .

عن "المُختلِفِ"(١) مُلخَّصاً.

لكنْ قال "الزَّيلعيُّ"(٢): ((ويَستوي(٣) الحُرُّ والعبدُ، والمُسلِمُ والكافرُ، والصَّغيرُ والكبيرُ، والذَّكَرُ والأُنثى على المذهبَين، وإنَّما يكونُ للاثنين فصاعداً عندَهُ)) اهـ. ونقَلَ نحوَهُ في "السَّعديَّةِ"(٤) عن "الكافي"(٥)، ثُمَّ قال(٦): ((وهذا مُخالِفٌ لقولِ "محمَّدٍ" في الوصيَّةِ لأُمَّهاتِ أولادِهِ الثَّلاثِ، وللفُقراءِ، والمساكينِ، حيثُ اعتبَرَ فيه الجَمْعيَّةَ ولم يَعتبِرْها هنا)) اهـ.

قلتُ: وعلى الأوَّلِ لا مُخالَفةَ، وكأنَّهما روايتان، تأمَّلْ. ثُمَّ رأيتُ القولين في "الحقائقِ"(٧) و"القُهستانيِّ"(٨)، هذا وقولُ "الإمامِ" هو الصَّحيحُ كما في "تصحيحِ القُدوريِّ"(٩) و"الدُّرِّ المُنتقى"(١٠).

(تنبيهٌ)

قال في "غُررِ الأفكارِ"(١١) و"شرحِ المجمَعِ"(١٢) عن "الحقائقِ"(١٣): ((إذا ذكَرَ معَ هذه الألفاظِ

(قولُهُ: وعلى الأوَّلِ لا مُخالَفةَ) لكنْ يُحتاجُ للفَرْقِ على قولِ "الإمامِ"، حيثُ اكتَفى بالصَّرفِ لواحدٍ مِن الفُقراءِ أو المساكينِ هناك، واشترَطَ هنا اثنين فصاعداً.

---

(١) "مختلف الرواية" لأبي الليث السمرقندي: كتاب الوصايا ـ باب قول أبي حنيفة على خلاف صاحبيه ١٩١٥/٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠١/٦.

(٣) في "الأصل": ((وليستوي))، وما أثبتناه من سائر النسخ هو الموافق لعبارة الزيلعي.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٠٢/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٥) "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ق٥١٦/أ.

(٦) "الحواشي السعدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٠٢/٩ ـ ٤٠٣ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) "حقائق منظومة النسفي": باب: الذي اختص أبو حنيفة به من المسائل ـ كتاب الوصايا ق١١٢/ب.

(٨) ((و"القهستاني")) ليست في "ك". وانظر "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الجار الملاصق ٣٩٣/٢.

(٩) "التصحيح والترجيح": كتاب الوصايا صـ ٤٤٧ ـ نقلاً عن "زاد الفقهاء" والزاهدي.

(١٠) "الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٧١٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(١١) "غرر الأذكار": كتاب الوصية ـ ذكر الوصية للأقارب ومن بمعناهم ق٣٠٥/أ.

(١٢) "شرح المجمع" لابن ملك: كتاب الوصايا ـ فصل في الوصية للأقارب ق٣١٣/ب بتصرف.

(١٣) "حقائق منظومة النسفي": باب: الذي اختص أبو حنيفة به من المسائل ـ كتاب الوصايا ق١١٣/أ.

(ولا يَدخُلُ الوالدان) قيل: مَن قال للوالدِ: قريبٌ فهو عاقٌّ[1] (والولدُ) ولو ممنوعِينَ بكُفرٍ أو رِقٍّ كما يُفيدُهُ[2] عُمومُ قولِهِ: ....

الأقربَ فالأقربَ لا يُعتبَرُ الجمعُ اتِّفاقاً؛ لأنَّ الأقربَ اسمٌ فردٌ، خرَجَ تفسيراً للأوَّلِ، ويَدخُلُ فيه المَحْرَمُ وغيرُهُ، ولكنْ يُقدَّمُ الأقربُ؛ لصريحِ شرطِهِ)) اهـ. ونقَلَهُ في "الشُّرنبلاليَّةِ"[3] و"الاختيارِ"[4] أيضاً.

[مطلبٌ: حادثة الفتوى: مَن أوصى لأرحامِه الأقربِ فالأقربِ]

قلتُ: وهي حادثةُ الفتوى سنةَ ثلاثينَ ومائتينِ وألفٍ فيمَن أوصى لأرحامِهِ الأقربِ فالأقربِ منهم، فأفتَيْتُ بشُمولِهِ لغيرِ المحارمِ كما هو صريحُ هذا النَّقلِ.

[٣٦٤٦٢] (قولُهُ: قيل إلخ) قال في "المعراجِ"[5]: ((وفي الخبرِ: ((مَن سمّى والدَهُ قريباً عَقَّهُ))[6]، وقد عطَفَ اللهُ تعالى الأقربِينَ على الوالدَينِ في قولِهِ تعالى: {الوصيَّةُ للوالدَينِ والأقربِينَ} [البقرة:١٨٠]، ويُعطَفُ الشَّيءُ على غيرِهِ حقيقةً، فعُرِفَ أنَّ القريبَ في لسانِ النّاسِ مَن يَتقرَّبُ إلى غيرِهِ بواسطةٍ، كذا في "المبسوطِ"[7])) اهـ. أي: والوالدان والولدُ يَتقرَّبانِ بأنفُسِهم لا بواسطةٍ.

[٣٦٤٦٣] (قولُهُ: ولو ممنوعِينَ) بصيغةِ الجَمعِ، "ط"[8].

[٣٦٤٦٤] (قولُهُ: كما يُفيدُهُ عُمومُ قولِهِ: والوارثُ) أي: يُفيدُ عَدَمَ دُخولِهم ولو ممنوعِينَ؛

---

(١) في هامش "و": ((أي: عاصي)).

(٢) في "ط": ((يقيده))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٤٤١ (هامش "الدرر والغرر") نقلاً عن "شرح المجمع" عن "الحقائق".

(٤) "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم من أوصى لجيرانه أو أصهاره أو أختانه أو أهله ٥/٧٩.

(٥) "معراج الدراية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/ق١٩١/أ.

(٦) لم نقف عليه في شيء من كتب الحديث، وقد ذكر هذا الكلام صاحب "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقرب وغيرهم ٤/٢٥٠، ولم ينسبه حديثاً أو خبراً، بل جاء في سياق كلامه، وكذا في غيره من كتب المذهب وانظر "الجوهرة النيرة": كتاب الوصايا ٢/٤٠١، وعبارته: ((ولهذا قالوا: من سمى والده قريباً كان ذلك عقوقاً منه)).

(٧) "المبسوط": كتاب الوصايا ٢٧/١٥٥.

(٨) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣٢.

(والوارثُ) وأمّا الجدُّ وولدُ الولدِ فيَدخُلُ في ظاهرِ الرِّوايةِ. وقيل: لا، واختارَهُ في "الاختيارِ".

لأنَّه لو كانتِ العِلَّةُ فيه كونَهم وارثِينَ لَما احتِيجَ إلى التَّنصيصِ على عَدَمِ دُخولِهم؛ إذ هم يَخرُجون بقولِه: ((والوارثُ))؛ لأنَّه يَشمَلُهم بعُمومِه، فلَمّا لم يَكتَفِ بذلك ونَصَّ على إخراجِهم عَلِمْنا[1] أنَّه أراد أنَّهم لا يَدخُلون، سواءٌ كانوا وارثِينَ أو ممنوعِينَ، فافهمْ.

[٣٦٤٦٥] (قولُهُ: والوارثُ) علَّلُوهُ بقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((لا وصيَّةَ لوارثٍ))[2]، وبهذا يَتَّجِهُ ما بَحَثَهُ بعضُهم مِن أنَّ هذا فيما لو أوصى لأقاربِ نَفْسِهِ، أمّا لو أوصى لأقاربِ فُلانٍ ينبغي أنْ لا يَخرُجَ الوارثُ.

[٣٦٤٦٦] (قولُهُ: فيَدخُلُ) الأَولى: فيَدخُلانِ، "ط"[3].

[٣٦٤٦٧] (قولُهُ: واختارَهُ في "الاختيارِ") حيثُ اقتَصَرَ عليه، وعلَّلَهُ[4]: ((بأنَّ القريبَ لُغةً: مَن يَتقرَّبُ إلى غيرِهِ بواسطةِ غيرِهِ، وتكونُ الجُزئيَّةُ بينَهما مُنعدِمةً))، ونقَلَ "أبو السُّعودِ"[5] عن العلّامةِ "قاسمٍ"[6] عن "البدائعِ"[7]: ((أنَّه هو الصَّحيحُ))، ثُمَّ قال[8]: ((لكنْ في "شرحِ الحمَويِّ"[9] بخطِّهِ: أنَّ الدُّخولَ هو الأصحُّ)) اهـ.

(قولُهُ: وبهذا يَتَّجِهُ ما بَحَثَهُ بعضُهم إلخ) فيه: أنَّ المُرادَ بالوارثِ وارثُ الموصي، فإذا أوصى لقريبِ فُلانٍ يُشترَطُ كونُهُ غيرَ وارثٍ للموصي؛ لهذا الحديثِ.

---

(١) في "ك": ((علمت)).

(٢) سبق تخريجه عند المقولة [٣٦١٠١].

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣٢.

(٤) أي: في "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم من أوصى لجيرانه أو أصهاره أو أختانه أو أهله ٥/٧٨.

(٥) "فتح المعين": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٣/٥٤٣.

(٦) لم نقف عليه فيما بين أيدينا من مؤلفات العلامة قاسم رحمه الله.

(٧) "البدائع": كتاب الوصايا ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى الموصى له إلخ ٧/٣٤٩.

(٨) أي: أبو السعود، وعبارته: ((قال في "البدائع": وهو الصحيح، كذا في "حاشية الحموي" عن العلامة قاسم، لكن رأيت بخطه في مسوَّدة شرحه أن الدخول هو الصحيح)).

(٩) "كشف الرمز": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/ق٥١٣/أ.

(ويكونُ للاثنين فصاعداً) يعني: أقلُّ الجَمعِ في الوصيَّةِ اثنان كما في الميراثِ (فإنْ كان له) للمُوصي (عَمّانِ وخالانِ فهي لعَمَّيهِ) كالإرثِ، وقالا: أرباعاً (ولو له عَمٌّ وخالانِ كان له النِّصفُ، ولهما النِّصفُ) وقالا: أثلاثاً (ولو عَمٌّ واحدٌ لا غيرُ فله نصفُها، ويُرَدُّ النِّصفُ) الآخَرُ (إلى الورثةِ) ....

قلتُ: وعبارةُ متنِ "المواهبِ"[(١)]: ((وأدخَلَ ـ أي: "محمَّدٌ" ـ الجدَّ والحَفَدَةَ، وهو الظّاهرُ عنهما[(٢)])) اهـ. والحَفَدةُ ـ جَمعُ حافدٍ ـ: ولَدُ الولَدِ. ومِثلُ الجدِّ الجدَّةُ كما في "المجمَعِ"[(٣)].

[٣٦٤٦٨] (قولُهُ: ويكونُ للاثنين) أي: في التَّعبيرِ بالجَمعِ، بخلافِ ما إذا قال: لذِي قَرابتِهِ كما قدَّمناهُ[(٤)]، أفادَهُ "ط"[(٥)].

[٣٦٤٦٩] (قولُهُ: يعني: أقلُّ الجَمعِ) الأوضحُ أنْ يقولَ: لأنَّ أقلَّ الجَمعِ، "ط"[(٥)].

[٣٦٤٧٠] (قولُهُ: فهي لعَمَّيهِ) لأنَّهما أقربُ مِن الخالَينِ؛ لأنَّ قَرابتَهما مِن جهةِ الأبِ، والإنسانُ يُنسَبُ إلى أبيه، ألا تَرى أنَّ الوِلايةَ للعَمِّ دونَ الخالِ في النِّكاحِ؟ فثبَتَ أنَّهما أقربُ مِن طريقِ الحُكمِ، "إتقانيّ"[(٦)]. وهذا حيثُ كان الوارثُ غيرَهما، وكذا يُقالُ فيما بعدَهُ، وهو ظاهرٌ.

[٣٦٤٧١] (قولُهُ: وقالا: أرباعاً) لعَدَمِ اعتبارِهما الأقربيَّةَ كما مَرَّ[(٧)].

[٣٦٤٧٢] (قولُهُ: ولهما النِّصفُ) لأنَّ العَمَّ الواحدَ لا يَقَعُ عليه اسمُ الجماعةِ، فلا يَستوجِبُ الجميعَ، فإذا دُفِعَ إليه النِّصفُ وبَقِيَ النِّصفُ صُرِفَ إلى الخالَينِ؛ لأنَّهما أقربُ إليه بعدَ العَمِّ،

---

(١) "مواهب الرحمن": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب والموالي والجيران وغيرهم صـ٩٢١ـ بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله.

(٢) في "الأصل" و"آ": ((عندهما))، وهي ليست في "ك"، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لعبارة "المواهب".

(٣) لم نقف على النقل في مظانه من "المجمع" و"شرحيه" لمصنفه ولابن ملك، ووقفنا عليه في "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠١/٦، و"الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٧١١/٢.

(٤) المقولة: [٣٦٤٥٩] قولُهُ: ((قلتُ: صوابُهُ: لذوي)).

(٥) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٣٣٢/٤.

(٦) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٨١/أ باختصار.

(٧) المقولة: [٣٦٤٦١] قولُهُ: ((فهي للأقربِ فالأقربِ إلخ)).

لعَدَمِ مَن يَستحِقُّهُ (ولو عَمٌّ وعَمَّةٌ استَويا) لاستواءِ قَرابتِهما.

(ولو انعَدَمَ المحْرَمُ بطَلَتْ) خلافاً لهما.

(ولولدِ فُلانٍ: فـ) هي (للذَّكَرِ والأُنثى سواءٌ) لأنَّ اسمَ الولدِ يَعُمُّ الكلَّ حتّى الحَمْلَ.

ولا يَدخُلُ ولدُ ابنٍ معَ ولدِ صُلْبٍ، فلو له بناتٌ لصُلْبِهِ وبنو ابنٍ فهي للبناتِ عَمَلاً بالحقيقةِ، فلو تَعذَّرَتْ صُرِفَ إلى المجازِ تحرُّزاً عن التَّعطيلِ.

ولا يَدخُلُ أولادُ البناتِ، وعن "محمَّدٍ": يَدخُلون، "اختيار"[(١)]. ....

فيُجعَلُ في النِّصفِ الباقي كأنَّه لم يَترُكْ إلّا الخالَينِ، "إتقانيّ"[(٢)].

[٣٦٤٧٣] (قولُهُ: لعَدَمِ مَن يَستحِقُّهُ) إذ لا بُدَّ مِن اعتبارِ الجمعِ، "إتقانيّ"[(٣)]. وعندَهما: له جميعُ الثُّلُثِ، "غررُ الأفكارِ"[(٤)]. وهو مبنيٌّ على ما مرَّ[(٥)] عن "الزَّيلعيِّ" و"الكافي"، تأمَّلْ. ٤٣٩/٥

[٣٦٤٧٤] (قولُهُ: يَعُمُّ الكلَّ) لأنَّه اسمٌ لجِنسِ المولودِ، ذَكَراً أو أُنثى، واحداً أو أكثرَ، "اختيار"[(٦)].

[٣٦٤٧٥] (قولُهُ: حتّى الحَمْلَ) الظّاهرُ: تقييدُهُ بما إذا ولَدَتْهُ لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ مِن وقتِ الوصيَّةِ؛ لتحقُّقِ وجودِهِ عندَها كما ذكَرُوا ذلك في الوصيَّةِ للحَمْلِ، "ط"[(٧)].

[٣٦٤٧٦] (قولُهُ: ولا يَدخُلُ ولدُ ابنٍ معَ ولدِ صُلْبٍ) هذا إذا كان فُلانٌ أباً خاصّاً، فلو كان فَخِذاً

(قولُهُ: الظّاهرُ: تقييدُهُ بما إذا ولَدَتْهُ لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ إلخ) مُقتضى ما تقدَّمَ لـ "المحشِّي" أنْ يُقالَ: الظّاهرُ تقييدُهُ بما إذا ولَدَتْهُ لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ مِن وقتِ موتِ الموصي؛ إذ العِبرةُ لِما إذا كان الموصى له غيرَ مُعيَّنٍ بإشارة ولا تسميةٍ تحقُّقُ وجودِهِ عندَ موتِ الموصي لا عندَ الوصيَّةِ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم من أوصى لجيرانه أو أصهاره أو أختانه أو أهله ٥/٨١ ـ ٨٢ باختصار.

(٢) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٨١/أ باختصار.

(٣) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٨١/أ.

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الوصية ـ ذكر الوصية للأقارب ومن بمعناهم ق٣٠٥/ب.

(٥) المقولة: [٣٦٤٦١] قولُهُ: ((فهي للأقربِ فالأقربِ إلخ)).

(٦) "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم من أوصى لجيرانه أو أصهاره أو أختانه أو أهله ٥/٨١.

(٧) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣٢.

(ولورثةِ فُلانٍ: للذَّكَرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيينِ) لأنَّه اعتُبِرَ الوِراثةُ.

(وشرطُ صِحَّتِها) أي: الوصيَّةِ (هنا) أي: في الوصيَّةِ لورثةِ فُلانٍ وما في معناها كـ: عَقِبِ فُلانٍ (موتُ المُوصى لورثتِهِ) أو لعَقِبِهِ (قبلَ موتِ المُوصي) لأنَّ الورثةَ والعَقِبَ إنَّما يكونُ بعدَ الموتِ، ....

فأولادُ الأولادِ يَدخُلون تحتَ الوصيَّةِ حالَ قيامِ ولدِ الصُّلْبِ، "عناية"[(١)]، وتمامُهُ في "المنح"[(٢)].

[٣٦٤٧٧] (قولُهُ: لأنَّه اعتُبِرَ الوِراثةُ) أي: والوِراثةُ بينَ الأولادِ والأخَواتِ كذلك، ولأنَّ التَّنصيصَ على الاسمِ المُشتَقِّ يَدُلُّ على أنَّ الحُكمَ يَترتَّبُ على مأخَذِ الاشتقاقِ، فكانتِ الوِراثةُ هي العِلَّةَ، "زيلعيّ"[(٣)].

وظاهِرُهُ: أنَّ قولَهُ: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۚ ٱلنِّصْفُ﴾ [النساء: ١١] ليس عامّاً في جميعِ الورثةِ، بل خاصٌّ [٤/ق٢٥٥/ب] بالأولادِ والإخوةِ والأخَواتِ، وفي غيرِهم يُقسَمُ على قَدْرِ فُروضِهم، وهو المذكورُ في "الإسعافِ"[(٤)] و"الخَصّافِ"[(٥)] في مسائلِ الأوقافِ، والوصيَّةُ أُختُ الوقفِ.

[٣٦٤٧٨] (قولُهُ: إنَّما يكونُ بعدَ الموتِ) لأنَّ كونَهم ورثةً لا يَتحقَّقُ إلّا بعدَ موتِ المُورِّثِ، وكذا العَقِبُ فإنَّه عبارةٌ عمَّن وُجِدَ مِن الولدِ بعدَ موتِ الإنسانِ، فأمّا في حالِ حياتِهِ فليسُوا بعَقِبٍ له، "منح"[(٦)] عن "السِّراجِ"[(٧)].

---

(١) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٠٦/٩ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) انظر "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٦/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٠٢/٦.

(٤) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": باب الوقف على قوم بتقديم بعض على بعض صـ ١٢٨ ـ. وفرق رحمه الله بين قول الواقف: ((على ورثة فلان)) وقوله: ((على ورثة فلان على قدر ميراثهم))، فجعل الغلة في الأول بين الورثة على عددهم، الأنثى كالذكر، وجعل الغلة في الثاني على قدر ميراثهم.

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الوقف على ورثة فلان صـ ١٤٥ـ بتصرف. والتفصيل فيه كما في "الإسعاف".

(٦) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٦/ب.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الوصايا ٤/ق٢٧٠/ب.

ثُمَّ إنْ كان معَهم مُوصًى له آخرُ قُسِمَ بينَهم وبينَهُ على عَدَدِ الرُّؤُوسِ، ثُمَّ ما أصاب الورثةَ يُقسَمُ بينَهم للذَّكَرِ[١] كأُنثيَينِ[٢] كما مرَّ.

فلو مات المُوصي قبلَ موتِهِ ـ أي: موتِ[٣] المُوصى لورثتِهِ أو عَقِبِهِ[٤] ـ بطَلَتِ الوصيَّةُ لورثتِهِ أو عَقِبِهِ. ثُمَّ إنْ كان معَهم مُوصًى له آخَرُ ـ كقولِهِ: أوصَيْتُ لفُلانٍ ولورثتِهِ أو عَقِبِهِ[٥] ـ كانت الوصيَّةُ كلُّها لفُلانٍ المُوصى له دونَ ورثتِهِ وعَقِبِهِ؛ ....

[٣٦٤٧٩] (قولُهُ: ثُمَّ) أي: بعدَ وجودِ شرطِ الصِّحَّةِ المذكورِ ((إنْ كان إلخ)).

[٣٦٤٨٠] (قولُهُ: على عَدَدِ الرُّؤُوسِ) أي: رُؤُوسِهم ورأسِ المُوصى له الآخَرِ.

[٣٦٤٨١] (قولُهُ: ثُمَّ ما أصاب الورثةَ[٦]) قيَّدَ بـ ((الورثةَ)) لأنَّ القِسمةَ للذَّكَرِ كالأُنثيَينِ خاصَّةٌ بهم، أمّا العَقِبُ فالاسمُ تَناولَ جماعتَهم، فيكونون بالسَّويَّةِ كما قالَهُ في "المنحِ"[٧].

[٣٦٤٨٢] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: في "المتنِ" قريباً[٨]: ((مِن أنَّ القِسمةَ للورثةِ كذلك)).

[٣٦٤٨٣] (قولُهُ: ثُمَّ) أي: بعدَ الحُكمِ[٩] ببُطلانِ الوصيَّةِ للورثةِ أو العَقِبِ لفقدِ الشَّرطِ المذكورِ ((إنْ كان معَهم مُوصًى له آخَرُ))، وهو في المثالِ الآتي[١٠] المُوصى لورثتِهِ أو عَقِبِهِ، ومِثلُهُ لو كان أجنبيّاً كما مثَّلَ به في "المنحِ"[١١]، فافهمْ.

---

(١) في "ط": ((الذَّكر)).

(٢) في "و": ((كالأنثيين)).

(٣) ((موت)) ليست في "د" و"و".

(٤) في "و": ((وعقبه)).

(٥) في "و" و"ط" و"ب": ((وعقبه)).

(٦) ((ما أصاب الورثة)) خارج القوس في "ب"، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٧) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٦/أ.

(٨) في الصفحة السابقة.

(٩) هنا أُثبت قوس الانتهاء في "ب"، وهو خطأ طباعيّ.

(١٠) في هذه الصفحة.

(١١) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٦/أ.

لأنَّ الاسمَ لا يَتناوَلُهم إلّا بعدَ الموتِ، وتمامُهُ في "السِّراجِ"[١].

وفيه[٢]: ((عَقِبُهُ: ولدُهُ مِن الذُّكُورِ والإناثِ، فإنْ ماتُوا فولدُ ولدِهِ كذلك، ولا يَدخُلُ أولادُ[٣] الإناثِ؛ لأنَّهم عَقِبٌ لآبائِهم[٤] لا له)). ....

[٣٦٤٨٤] (قولُهُ: لأنَّ الاسمَ لا يَتناوَلُهم) فكانت وصيَّةً لمعدومٍ، فلم يُشارِكُوا فُلاناً، كما لو أوصى له ولميْتٍ، "إتقانيّ"[٥].

(تنبيهٌ)

قد عَلِمْتَ مِمّا تقرَّرَ[٦] سُقوطَ ما في "الشُّرنبلاليَّةِ" في بابِ الوصيَّةِ بالثُّلُثِ حيثُ قال فيما لو أوصى لفُلانٍ وعَقِبِهِ[٧]: ((لعلَّه ـ أي: استحقاقَ فُلانٍ الكلَّ ـ فيما إذا لم يُولَدِ العَقِبُ لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ، وإلّا فلا مانعَ مِن المُشارَكةِ)) اهـ. وهو مِن مِثلِ "الشُّرنبلاليِّ" عجيبٌ، فإنَّه لو كان مولوداً قَبلَ ذلك لا يَدخُلُ، فتَنبَّهْ.

[٣٦٤٨٥] (قولُهُ: كذلك) أي: مِن الذُّكُورِ والإناثِ.

[٣٦٤٨٦] (قولُهُ: ولا يَدخُلُ أولادُ الإناثِ) بخلافِ النَّسْلِ، فإنَّهم يَدخُلون فيه، ويَستوُون في قِسمةِ الوقفِ والوصيَّةِ، "أبو السُّعودِ"[٨] عن "الخَصّافِ"[٩] وغيرِهِ[١٠].

---

(١) انظر "السراج الوهاج": كتاب الوصايا ٤/ق٤٧٠/ب ـ ٤٧١/أ.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الوصايا ٤/ق٤٧٠/ب بتصرف.

(٣) في "د": ((ولد)).

(٤) في "ط" و"ب": ((آبائهم))، وما أثبتناه من "د" و"و" موافقٌ لعبارة "السراج الوهاج".

(٥) لم نقف عليها في مظانها من "غاية البيان".

(٦) في الصفحة السابقة من قول الشارح: ((ثم إن كان معهم موصى له آخر)).

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالثلث ٤٣٥/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "فتح المعين": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٥٤٤/٣.

(٩) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل أرضه صدقة على نسل رجل أو على ذريته أو على عقبه صـ ٩٣ ـ.

(١٠) نقل أبو السعود أيضاً عن "وقف هلال" و"الظهيرية" و"الأجناس".

(وفي أيتامِ بنيهِ) أي: بني فُلانٍ. واليتيمُ: اسمٌ لمَن مات أبوهُ قبلَ الحُلُمِ، قال ﷺ: ((لا يُتْمَ بعدَ البُلُوغِ)).

(وعُمْيانِهِم وزُمْناهُم وأرامِلِهِم) الأرمَلُ: الذي لا يَقدِرُ على شيءٍ، رجُلاً كان أو امرأةً،

[٣٦٤٨٧] (قولُهُ: لا يُتْمَ بعدَ البُلُوغِ) رواهُ "أبو داودَ" بلفظِ: ((لا يُتْمَ بعدَ احتلامٍ))[١]، وحسَّنَهُ "النَّوويُّ".

[٣٦٤٨٨] (قولُهُ: الأرمَلُ إلخ) في "المُغربِ"[٢]: ((أَرمَلَ: افتقَرَ، مِن الرَّمْلِ))، ثُمَّ قال[٣]: ((وفي "التَّهذيبِ"[٣]: يُقالُ للفقيرِ الذي لا يَقدِرُ على شيءٍ مِن رجُلٍ وامرأةٍ: أرمَلةٌ[٤]، ولا يُقالُ للّتي لا زوجَ لها[٥] وهي مُوسِرةٌ : أرمَلةٌ)). وقال "الشَّعبيُّ": ((الأُنوثةُ ليست بشرطٍ، بل يَدخُلُ فيه الذَّكَرُ والأُنثى))[٦]، إلّا أنَّ الصَّحيحَ ما فسَّرَهُ "محمَّدٌ"[٧]: أنَّ الأرمَلةَ المرأةُ البالغةُ التي كان لها زوجٌ فارقَها أو مات عنها، دخَلَ بها أو لم يَدخُلْ، وقولُهُ حُجَّةٌ في اللُّغةِ، "كفاية"[٨].

وزاد في "النِّهايةِ" قيدَ الحاجةِ، قال[٩]: ((لأنَّ حقيقةَ المعنى فيه نَفادُ زادِها؛ لسُقوطِ نفقتِها عن زوجِها)) اهـ.

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الوصايا ـ باب ما جاء متى ينقطع اليتم رقم (٢٨٧٣)، والبيهقي في "السنن الكبرى": كتاب الحجر ـ باب البلوغ بالاحتلام رقم (١١٣٠٩)، وحسّنه النووي في "رياض الصالحين" رقم (١٨٠٠).

(٢) "المغرب": مادة ((رمل)).

(٣) "تهذيب اللغة": مادة ((رمل)).

(٤) في النسخ جميعها ومطبوعة "الكفاية": ((أرمل))، وما أثبتناه من "المغرب" و"التهذيب" هو الصواب، ونص عليه في "لسان العرب" و"تاج العروس".

(٥) في النسخ جميعها: ((للتي لها زوج))، وما أثبتناه من "المغرب" و"التهذيب" هو الصواب والله أعلم.

(٦) أخرجه بنحوه عبد الرزاق الصنعاني في "المصنف"، رقم (١٦٤٧٠) عن سفيان الثوري في رجل أوصى لأرامل بني فلان قال: قال الشعبي: ((هو للرجال والنساء، يقال للرجل أرمل))، وأخرجه أيضاً ابن أبي شيبة في "المصنف"، رقم (٣٠٧٥٣) عن الشعبي أن رجلاً أوصى لأرامل بني حنيفة، فقال الشعبي: ((هو للرجال والنساء)).

(٧) "الجامع الكبير": كتاب الوصايا ـ باب من الوصية لبني فلان صـ٢٩٠ ـ.

(٨) "الكفاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٩/٤٠٥ باختصار (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٩) "النهاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/ق٥١٢/ب.

ويُؤيِّدُهُ قولُهُ: (دخَلَ) في الوصيَّةِ (فقيرُهم وغَنيُّهم، وذَكَرُهم وأُنثاهم) وقُسِمَ سويَّةً (إنْ أُحصُوا) بغيرِ كتابٍ أو حسابٍ[1]؛ فإنَّه حينَئذٍ يكونُ تمليكاً لهم، وإلّا لفُقرائِهم يُعطِي الوصيُّ مَن شاء منهم، "شرحُ التَّكملةِ"؛ لتَعذُّرِ التَّمليكِ حينَئذٍ، فيُرادُ به القُرْبةُ. ....

وفي "السَّعديَّةِ"[2] عن "المُحيطِ"[3]: ((ولا يُقالُ: رجُلٌ أرمَلٌ إلّا في الشُّذُوذِ، ومُطلَقُ الكلامِ يُحمَلُ على الشّائعِ المُستفيضِ بينَ النّاسِ)).

[٣٦٤٨٩] (قولُهُ: ويُؤيِّدُهُ إلخ) حيثُ قال: ((ذَكَرُهم وأُنثاهم))، وقد تَبِعَ "الشّارحُ" "صاحبَ العنايةِ"[4] في ذلك، وفيه نَظَرٌ؛ فإنَّ قولَهُ: ((فقيرُهم وغَنيُّهم)) يُنافيه، ولذا قال في "السَّعديَّةِ"[5]: ((الظّاهرُ أنَّ كلامَ "المُصنِّفِ" على التَّوزيعِ بناءٌ على عَدَمِ الالتباسِ)).

[٣٦٤٩٠] (قولُهُ: بغيرِ كتابٍ أو حسابٍ) هذا قولُ "أبي يوسفَ"، وقال "محمَّدٌ"[6]: لو أكثَرَ مِن مائةٍ فهُم لا يُحصَونَ، وقال بعضُهُم: مُفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي، وعليه الفتوى، والأيسَرُ ما قالَهُ "محمَّدٌ"، "كفاية"[7] عن "الخانيَّةِ"[8]. وما عليه الفتوى قال في "الاختيارِ"[9]: ((هو المُختارُ والأحوَطُ)) اهـ.

[٣٦٤٩١] (قولُهُ: وإلّا لفُقرائِهم) أي: إنْ لم يُحصَوا فالوصيَّةُ لفُقرائِهم؛ لأنَّ المقصودَ منها القُرْبةُ[10]، وهي في سَدِّ الخَلَّةِ ورَدِّ الجَوْعةِ، وهذه الأسامي تُشعِرُ بتحقُّقِ الحاجةِ، فجاز حملُهُ

---

(١) في "د": ((وحساب)).

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٠٤/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) كذا في النسخ جميعها، وفي مطبوعة "السعدية" التي بين أيدينا: ((عن "الزاهر")) بدل ((عن "المحيط")). والنقل في "المحيط الرضوي" و"الزاهر في معاني كلمات الناس" للأنباري (ت٣٢٨هـ) انظر "المحيط الرضوي": كتاب الوصايا ـ باب الوصية لبني فلان وأولاد فلان وأهل بيته ـ فصل: وإذا أوصى بثلثه لقرابة فلان ٣/ق٢٦٣/ب نقلاً عن "الزاهر"، وانظر "الزاهر": ٣٠٤/٢.

(٤) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٠٤/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٠٤/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٦) لم نقف عليه فيما بين أيدينا من مؤلفاته رحمه الله.

(٧) "الكفاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤٠٤/٩ ـ ٤٠٥ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٨) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل في مسائل مختلفة ٥٠٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم من أوصى لجيرانه أو أصهاره أو أختانه أو أهله ٨١/٥ باختصار.

(١٠) في "ك" و"م": ((القرابة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" و"ب" موافقٌ لعبارة "الدرر والغرر".

(وفي بني فُلانٍ: يَختَصُّ بذُكورِهم) ولو أغنياءَ، إلّا إذا (كان)[١] فُلانٌ عِبارةً عن[٢] (اسمِ قبيلةٍ أوِ) اسمِ (فَخِذٍ فيَتناوَلُ الإناثَ) لأنَّ المُرادَ حينَئذٍ مُجَرَّدُ الانتِسابِ كما في بني آدمَ، (و)[٣] لهذا يَدخُلُ فيه أيضاً (مَولى العَتاقةِ، و) مَولى (المُوالاةِ، ....

على الفُقراءِ، "دُرر"[٤].

[٣٦٤٩٢] (قولُهُ: يَختَصُّ بذُكورِهم) وعندَهما ـ وهو رِوايةٌ عن "الإمامِ" ـ: يَدخُلُ الإناثُ أيضاً، "مُلتقى"[٥]. وكذا الخلافُ لو لم يَكُنْ إلّا أولادُ البنينِ.

وفي دُخولِ بني البناتِ عنه روايتان، ولو كان ابنٌ واحدٌ وبنو بنينَ فله النِّصفُ، ولا شيءَ لهم، وعندَهما: لهمُ الباقي، ويَدخُلُ جَنينٌ ولدٍ لأقلِّ الأقلِّ، "إتقانيّ"[٦] مُلخَّصاً.

[مطلبٌ في طبقاتِ العربِ]

[٣٦٤٩٣] (قولُهُ: إلّا إذا كان إلخ) الطَّبقاتُ التي عليها العَرَبُ سِتٌّ: وهي الشَّعْبُ، والقبيلةُ، والعِمارةُ، والبَطْنُ، والفَخِذُ، والفَصِيلةُ، فالشَّعْبُ يَجمَعُ القبائلَ، والقبيلةُ تَجمَعُ العِمارةَ وهكذا، وخُزيمةُ شَعْبٌ، وكِنانةُ قبيلةٌ، وقريشٌ عِمارةٌ، وقُصَيٌّ بَطْنٌ، وهاشمٌ فَخِذٌ، والعبّاسُ فصيلةٌ، أفادَهُ "صاحبُ الكشّافِ"[٧]. ٥/٤٤٠

[٣٦٤٩٤] (قولُهُ: مَولى العَتاقةِ) أي: العبدُ المُعتَقُ. وقولُهُ: ((ومَولى المُوالاةِ)) أي: المولى الأسفلُ، وهو مَن والى واحداً منهم؛ لأنَّ مَولى القومِ منهم، تأمَّلْ.

---

(١) ((كان)) من "الشرح" في "د" و"ب".

(٢) ((عن)) من "المتن" في "د" و"ب".

(٣) الواو من "الشرح" في "د" و"ب".

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٤٤٣.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢/٣٢٨.

(٦) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٨٣/أ ـ ب ـ ٢٨٤/أ.

(٧) "الكشاف": سورة الحجرات ـ الآية (١٣).

وحُلفاؤُهم[(١)]) يعني: وهم يُحصَونَ، وإلّا فالوصيَّةُ باطلةٌ.

والأصلُ: أنَّ الوصيَّةَ متى وقَعَتْ باسمٍ يُنبِئُ عن الحاجةِ كأيتامِ بني فُلانٍ تَصِحُّ وإنْ لم يُحصَوا على ما مرَّ[(٢)]؛ لوقوعِها للهِ تعالى، وهو معلومٌ، وإنْ كان لا يُنبِئُ عن الحاجةِ فإنْ أُحصُوا صَحَّتْ، ويُجعَلُ تمليكاً، وإلّا بطَلَتْ، وتمامُهُ في "الاختيارِ"[(٣)].

(أوصى مَن له مُعتِقون ومُعتَقون لـمَواليهِ بطَلَتْ) لأنَّ اللَّفظَ مُشترَكٌ، ولا عُمومَ له عندَنا، ولا قَرينةَ تَدُلُّ على أحدِهما، ....

[٣٦٤٩٥] (قولُهُ: وحُلفاؤُهم) بالحاءِ المُهمَلةِ، والحليفُ: مَن يأتي قبيلةً فيَحلِفُ لهم، ويَحلِفُونَ له للتَّناصُرِ، "إتقانيّ"[(٤)].

[٣٦٤٩٦] (قولُهُ: وإنْ كان لا يُنبِئُ عن الحاجةِ) كشُبّانِ بني فُلانٍ، وكذا العَلَويَّةُ أو الفُقهاءُ كما في "الهنديَّةِ"[(٥)]. [٤/ق٢٥٦/أ]

[٣٦٤٩٧] (قولُهُ: لـمَواليهِ) مُتعلِّقٌ بـ ((أوصى)).

[٣٦٤٩٨] (قولُهُ: بطَلَتْ) اعلمْ أنَّ المسألةَ تَحتمِلُ ثمانيَ صُوَرٍ؛ لأنَّ المُوصِيَ إمّا أنْ يكونَ له مَوالٍ[(٦)] أعلَوْنَ وموالٍ[(٦)] أسفَلُونَ، أو مَولًى واحدٌ فيهما، أو مَوالٍ[(٦)] في أحدِهما ومَولًى واحدٌ في الآخَرِ، وفيهما صُورتان، وفي كلٍّ إمّا أنْ يُعبِّرَ المُوصي بصيغةِ الجَمعِ أو الإفرادِ، وصريحُ "المُصنِّفِ" فيما إذا تَعدَّدَتِ المَوالي في الجهتين ووقَعَ التَّعبيرُ بالمَوالي، ولْيُحرَّرْ باقي الصُّوَرِ)) اهـ "ط"[(٧)].

---

(١) في "و" و"ط": ((وخلفاؤهم)) بالخاء المعجمة، وصرح ابن عابدين رحمه الله أنها بالحاء المهملة.

(٢) صـ ٤٠ ـ.

(٣) انظر "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم من أوصى لجيرانه أو أصهاره أو أختانه أو أهله ٥/٨٠.

(٤) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٨٤/أ بتصرف يسير.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب السادس في الوصية للأقارب وأهل البيت والجيران ٦/١٢٠ ـ ١٢١.

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((موالي)). بإثبات الياء، ومثله في "ط".

(٧) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣٢.

ولا فَرْقَ في ذلك عندَ عامَّةِ أصحابِنا بينَ النَّفيِ والإثباتِ، واختار "شمسُ الأئمَّةِ" و"صاحبُ الهدايةِ"[١]: ((أنَّه يَعُمُّ إذا وقَعَ في حَيِّزِ النَّفيِ))، وحينَئذٍ فقولُهم: لو حلَفَ لا يُكلِّمُ مَواليَ فُلانٍ يَعُمُّ الأعلى والأسفلَ، لا لوقوعِهِ في النَّفيِ، بل لأنَّ الحاملَ على اليمينِ بُغضُهُ وهو غيرُ مُختلِفٍ، "عناية"[٢]. وأقَرَّهُ "المُصنِّفُ"[٣] (إلّا إذا عيَّنَهُ) ....

أقول: صرَّحُوا هنا بأنَّ الجَمعَ للاثنين فصاعداً، فلو وُجِدَ اثنان فلهما الكلُّ، أو واحدٌ فله النِّصفُ.

وأقول: الظّاهرُ أنَّ المولى اسمُ جِنسٍ كالولدِ، فيَعُمُّ الواحدَ والأكثرَ، وعندَ اجتماعِ الفريقين تَبطُلُ، فقد ظهَرَ المُرادُ، تأمَّلْ.

[٣٦٤٩٩] (قولُهُ: ولا فَرْقَ في ذلك) أي: في عَدَمِ عُمومِ المُشترَكِ.

[٣٦٥٠٠] (قولُهُ: واختار "شمسُ الأئمَّةِ" إلخ) كذا اختارَهُ المُحقِّقُ "ابنُ الهُمامِ" في "التَّحريرِ"[٤].

[٣٦٥٠١] (قولُهُ: في حَيِّزِ النَّفيِ) كمسألةِ اليمينِ الآتيةِ[٥].

[٣٦٥٠٢] (قولُهُ: وحينَئذٍ) أي: حينَ إذ عَلِمْتَ أنَّه لا فَرْقَ عندَ أصحابِنا بينَ النَّفيِ والإثباتِ في عَدَمِ العُمومِ، "ط"[٦].

[٣٦٥٠٣] (قولُهُ: لأنَّ الحاملَ على اليمينِ بُغضُهُ) أي: بُغضُ فُلانٍ، ((وهو)) أي: فُلانٌ أو بُغضُهُ ((غيرُ مُختلِفٍ)) أي: لا اشتِراكَ فيه؛ إذ هو شيءٌ واحدٌ.

(قولُهُ: فلو وُجِدَ اثنان فلهما إلخ) أي: مِن جهةٍ واحدةٍ لا مِن جهتين؛ فإنَّها تَبطُلُ.

---

(١) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٢٥١.

(٢) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٩/٤٠٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٧/أ.

(٤) "التحرير": المقالة الأولى في المبادئ اللغوية ـ مسألة: هل المشترك عام استقرائي في مفاهيمه؟ صـ ٨١ ـ.

(٥) في هذه الصفحة "در".

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣٢.

أي: الأعلى أو الأسفلَ[(١)] قبلَ موتِهِ فحينَئذٍ تَصِحُّ؛ لزوالِ المانعِ.

(ويَدخُلُ فيه) أي: في الموالي (مَن أعتَقَهُ في صِحَّتِهِ ومرضِهِ) (لا) يَدخُلُ فيه (مُدبَّروهُ وأُمَّهاتُ أولادِهِ) وعن "أبي يوسفَ": يَدخُلون.

(أوصى بثُلُثِ مالِهِ إلى الفُقهاءِ دخَلَ فيه[(٢)] مَن يُدقِّقُ النَّظَرَ في المسائلِ الشَّرعيَّةِ ....

أقول: سلَّمْنا أنَّ الحاملَ واحدٌ، لكنَّ الكلامَ في لفظِ المولى، وقد أُريدَ كِلَا معنيَيهِ؛ لاتِّحادِ الحاملِ، فلَزِمَ عُمومُهُ، اللَّهُمَّ إلّا أنْ يُقالَ: اتِّحادُ الحاملِ قرينةٌ على أنَّه مِن عُمومِ المجازِ، بأنْ يُرادَ به لفظٌ يَعُمُّ المعنيَينِ، وهو مَن تَعلَّقَ به العِتقُ بوقوعِهِ منه أو عليه، فليُتأمَّلْ.

[٣٦٥٠٤] (قولُهُ: لزوالِ المانعِ) وهو عَدَمُ فَهمِ المُرادِ.

[٣٦٥٠٥] (قولُهُ: ويَدخُلُ فيه مَن أعتَقَهُ) أي: المُوصي، ((في صِحَّتِهِ ومرضِهِ)) سواءٌ أعتَقَهُ قبلَ الوصيَّةِ أو بعدَها؛ لأنَّ الوصيَّةَ تَتعلَّقُ بالموتِ، وكلٌّ منهم ثبَتَ له الوَلاءُ عندَ الموتِ، فاستَحقَّ الوصيَّةَ؛ لوجودِ الصِّفةِ فيه، ويَدخُلُ أولادُهم مِن الرِّجالِ والنِّساءِ أيضاً؛ لأنَّهم يُنسَبُونَ إليه بالوَلاءِ المُتعلِّقِ بالعِتقِ، فيَدخُلون معَهم، ولا يَدخُلُ مَولى المُوالاةِ[(٣)]، ولا مَولى المولى إلّا عندَ عَدَمِهم مَجازاً؛ لتَعذُّرِ الحقيقةِ كما في "الاختيارِ"[(٤)] و"المُلتقى"[(٥)].

[٣٦٥٠٦] (قولُهُ: ولا يَدخُلُ فيه مُدبَّروهُ إلخ) لأنَّهم مَواليه بعدَ الموتِ لا عندَهُ.

[٣٦٥٠٧] (قولُهُ: وعن "أبي يوسفَ": يَدخُلون) لوجودِ سببِ استحقاقِ الوَلاءِ، "إتقانيّ"[(٦)].

[٣٦٥٠٨] (قولُهُ: مَن يُدقِّقُ النَّظَرَ) أي: الفِكْرَ والتَّأمُّلَ بالدَّليلِ، "ط"[(٧)].

---

(١) في "ط" و"ب": ((والأسفل)).

(٢) في "و": ((فيها)).

(٣) في "ب": ((المولاة))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٤) "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم من أوصى لجيرانه أو أصهاره أو أختانه أو أهله ٨٢/٥، وذكر خلافاً في موالي الموالاة.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٣٢٨/٢.

(٦) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٦/ق٢٨٦/أ بتصرف.

(٧) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٣٣٣/٤.

وإنْ عَلِمَ ثلاثَ مسائلَ معَ أدلَّتِها) كذا في "القنيةِ"[١]. قال[١]: ((حتّى قيل: مَن حَفِظَ أُلُوفاً مِن المسائلِ لم يَدخُلْ تحتَ الوصيَّةِ)). ....

[٣٦٥٠٩] (قولُهُ: وإنْ عَلِمَ ثلاثَ مسائلَ معَ أدلَّتِها) حُكِيَ عن الفقيهِ "أبي جعفرٍ" رَحِمَهُ اللهُ أنَّه قال: ((الفقيهُ عندَنا: مَن بلَغَ مِن الفقهِ الغايةَ القُصوى، وليس المُتفقِّهُ بفقيهٍ، وليس له مِن الوصيَّةِ نصيبٌ، ولم يَكُنْ في بلدِنا أحَدٌ يُسمّى فقيهاً غيرُ شيخِنا "أبي بكرٍ الأعمشِ"[٢]))، "طُوريّ"[٣].

وفيه[٤]: ((وإذا أوصى للعَلَويَّةِ فقد حُكِيَ عن الفقيهِ "أبي جعفرٍ": لا يجوزُ؛ لأنَّهم لا يُحصَونَ، وليس في هذا الاسمِ ما يُنبِئُ عن الفَقرِ والحاجةِ. ولو أوصى لفُقراءِ العَلَويَّةِ يجوزُ، وعلى هذا الوصيَّةُ للفُقهاءِ)) اهـ.

أقول: لكنْ ذكَرَ في "الإسعافِ"[٤]: ((أنَّه يَصِحُّ الوقفُ على الزَّمنى، والعُميانِ، وقُرّاءِ القُرآنِ، والفُقهاءِ، وأهلِ الحديثِ، ويُصرَفُ للفُقراءِ منهم؛ لإشعارِ الأسماءِ بالحاجةِ استعمالاً، فإنَّ العَمى والاشتغالَ بالعِلمِ يَقطَعُ عنِ[٥] الكسبِ، فيَغلِبُ فيهمُ الفَقرُ، وهو أصحُّ)) اهـ.

[٣٦٥١٠] (قولُهُ: حتّى قيل: مَن حَفِظَ أُلُوفاً مِن المسائلِ) أي: مِن غيرِ أدلَّةٍ. وفيه: أنَّهم قد اعتَبَرُوا العُرْفَ في كثيرٍ مِن مسائلِ الوصيَّةِ، فلماذا لم يَعتبِرُوا عُرْفَ المُوصي؟ "ط"[٦].

أقول: الظّاهرُ أنَّ ذلك عُرْفُهم في زمانِهم، وقدَّمْنا[٧] عن "جامعِ الفُصولينِ": ((أنَّ مُطلَقَ الكلامِ فيما بينَ النّاسِ يَنصرِفُ إلى المُتعارَفِ)).

---

(١) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية لجنس من الناس ق١٧٠/أ بتصرف يسير.

(٢) تقدمت ترجمته ٤٣٩/٣.

(٣) "تكملة البحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٥١٠/٨.

(٤) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب في ألفاظ الوقف وأهله ومحله وحكمه صـ ١٧ ـ.

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((من))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لعبارة "الإسعاف".

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٣٣٣/٤.

(٧) المقولة: [٣٦٤٤٠] قولُهُ: ((قلتُ: لكنْ ... إلخ)).

(أوصى بأنْ يُطيَّنَ قبرُهُ أو يُضرَبَ عليه قُبَّةٌ فهي باطلةٌ) كما في "الخانيَّةِ"[١] وغيرِها، وقدَّمْناهُ[٢] عن "السِّراجيَّةِ" وغيرِها، لكنْ قدَّمْنا عنها[٣] في الكراهيةِ: ((أنَّه لا يُكرَهُ تطيينُ القُبورِ في المُختارِ))، فينبغي أنْ يكونَ القولُ ببُطلانِ الوصيَّةِ بالتَّطيينِ مبنيّاً ....

وفي "الأشباهِ"[٤] ـ مِن قاعدةِ: العادةُ مُحكَّمةٌ ـ: ((ألفاظُ الواقفِينَ تُبنَى على عُرْفِهم كما في وقفِ "فتحِ القديرِ"[٥]، وكذا لفظُ النّاذرِ، والمُوصي، والحالفِ)) اهـ.

على أنَّه قدَّمَ "الشّارحُ"[٦] في صدرِ الكتابِ في تعريفِ الفقهِ: ((أنَّه عندَ الفُقهاءِ: حِفْظُ الفُروعِ، وأقلُّهُ ثلاثٌ)) اهـ. وعزاهُ في "البحرِ"[٧] إلى "المُنتقى"، ثُمَّ قال[٧]: ((وذكَرَ في "التَّحريرِ"[٨]: أنَّ الشّائعَ إطلاقُهُ على مَن يَحفَظُ الفُرُوعَ مُطلقاً، يعني: سواءٌ كانت بدَلائلِها أو لا)) اهـ[٩].

[٣٦٥١١] (قولُهُ: لكنْ قدَّمْنا[١٠] إلخ) استدراكٌ على التَّطيينِ فقط، ولم يَتعرَّضْ لبناءِ القُبَّةِ،

(قولُ "الشّارحِ": فينبغي أنْ يكونَ القولُ ببُطلانِ الوصيَّةِ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ هذه الوصيَّةَ باطلةٌ ولو قُلنا بعَدَمِ كراهةِ التَّطيينِ، وذلك أنَّ الوصيَّةَ تَعتمِدُ التَّمليكَ أو القُربةَ، والوصيَّةُ به ليست واحدةً منهما، فلا تَصِحُّ، وحيثُ لم يَذكُرْ أحَدٌ مِن أهلِ المذهبِ القولَ بصِحَّةِ هذه الوصيَّةِ عَلِمْنا أنَّ بُطلانَها مَحَلُّ اتِّفاقٍ حتّى على القولِ بعَدَمِ كراهةِ التَّطيينِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل فيما يكون وصية وفيما لا يكون ٣/٤٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ٢٣/٥٣٧.

(٣) في "و": ((منها))، وفي "ب" و"ط": ((فيها)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكمة صـ ١٠٢ ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٢.

(٦) ١/١٢٥.

(٧) "البحر": خطبة الكتاب ١/٧.

(٨) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه من التقليد والإفتاء صـ ٥٢٣ ـ بتصرف.

(٩) من قوله: ((على أنَّه قدَّمَ "الشّارحُ")) إلى هذا الموضع ساقط من "الأصل" و"آ".

(١٠) ٢٢/١٤٦.

على القولِ بالكراهةِ؛ لأنَّها حينَئذٍ وصيَّةٌ بالمكروهِ، قالَهُ "المُصنِّفُ"(١).

قلتُ: وكذا ينبغي أنْ يكونَ القولُ ببُطلانِ الوصيَّةِ لمَن يَقرأُ عندَ قبرِهِ بناءً على القولِ بكراهةِ القراءةِ على القُبورِ، أو بعَدَمِ جوازِ الإجارةِ على الطّاعاتِ، ....

فهو مكروهٌ اتِّفاقاً، ط(٢).

[٣٦٥١٢] (قولُهُ: لأنَّها حينَئذٍ وصيَّةٌ بالمكروهِ) مُقتضاهُ: أنَّه يُشترَطُ لصِحَّةِ الوصيَّةِ عَدَمُ الكراهةِ، وقدَّمَ أوَّلَ الوصايا(٣): ((أنَّها أربعةُ أقسامٍ، وأنَّها مكروهةٌ لأهلِ فُسوقٍ))، ومُقتضى ما هنا بُطلانُها، اللَّهُمَّ إلّا أنْ يُفرَّقَ بأنَّ الوصيَّةَ إمّا صِلةٌ أو قُرْبةٌ، وليست هذه واحدةً منهما، فبطَلَتْ، بخلافِ الوصيَّةِ لفاسقٍ فإنَّها صِلةٌ لها مُطالِبٌ مِن العِبادِ، فصحَّتْ وإنْ لم تَكُنْ قُرْبةً كالوصيَّةِ لغنيٍّ؛ لأنَّها مُباحةٌ وليست قُرْبةً كما مرَّ(٤)، هذا ما ظهَرَ لي، وسيأتي في أوَّلِ فصلِ وصايا الذِّمِّيِّ(٥) ما يُوضِحُهُ.

[٣٦٥١٣] (قولُهُ: بناءً على القولِ بكراهةِ القراءةِ على القُبورِ) **أقولُ**: ليس كذلك؛ لِما في "الولوالجيَّةِ"(٦): ((لو زار قبرَ صديقٍ [٤/ق٢٥٦/ب] أو قريبٍ له، وقرأ عندَهُ شيئاً مِن القُرآنِ فهو حَسَنٌ، أمّا الوصيَّةُ بذلك فلا معنى لها، ولا معنى أيضاً لصِلةِ القارئِ؛ لأنَّ ذلك يُشبِهُ استئجارَهُ على قراءةِ القُرآنِ، وذلك باطلٌ، ولم يَفعَلْهُ أحَدٌ مِن الخُلفاءِ)) اهـ بحُروفِهِ. فقد صرَّحَ بحُسنِ القراءةِ على القبرِ وببُطلانِ الوصيَّةِ، فلم يَكُنْ مبنيّاً على القولِ بالكراهةِ. ٥/٤٤١

[٣٦٥١٤] (قولُهُ: أو بعَدَمِ إلخ) أي: أو يكونَ مبنيّاً على القولِ بعَدَمِ جوازِ الإجارةِ على الطّاعاتِ،

---

(١) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٧/ب.

(٢) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٤/٣٣٣.

(٣) ٢٣/٤٧٢ والتي بعدها.

(٤) المقولة [٣٦٠٩٨] قولُهُ: ((ومُباحةٌ لغنيٍّ)).

(٥) صـ ٧٥ ـ والتي بعدها "در".

(٦) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٥/٣٣٦.

وفي كونِهِ مِمّا أُجيزَ الاستئجارُ عليه تأمُّلٌ؛ لأنَّ ما أجازُوهُ إنَّما أجازُوهُ في مَحَلِّ الضَّرورةِ كالاستئجارِ لتعليمِ القُرآنِ أو الفقهِ، أو الأذانِ أو الإمامةِ خشيةَ التَّعطيلِ لقلَّةِ رغبةِ النّاسِ في الخيرِ، ولا ضرورةَ في استئجارِ شخصٍ يَقرأُ على القبرِ أو غيرِهِ. اهـ "رحمتيّ"[(١)].

أقول: هذا هو الصَّوابُ، وقد أخطأَ في هذه المسألةِ جماعةٌ ظنّاً منهم أنَّ المُفتى به عندَ المُتأخِّرينَ جوازُ الاستئجارِ على جميعِ الطّاعاتِ، معَ أنَّ الذي أفتى به المُتأخِّرون إنَّما هو التَّعليمُ والأذانُ والإمامةُ، وصرَّحَ "المُصنِّفُ" في "المنحِ"[(٢)] في كتابِ الإجاراتِ، و"صاحبُ الهدايةِ"[(٣)]، وعامَّةُ الشُّرّاحِ، وأصحابُ الفتاوى بتعليلِ ذلك بالضَّرورةِ وخشيةِ الضَّياعِ كما مرَّ[(٤)]، ولو جاز على كلِّ طاعةٍ لجاز على الصَّومِ والصَّلاةِ والحَجِّ معَ أنَّه باطلٌ بالإجماعِ.

(قولُهُ: وفي كونِهِ مِمّا أُجيزَ الاستئجارُ عليه تأمُّلٌ) في "السِّنديِّ": ((قلتُ: ومَن تَحقَّقَ قولَهُ ﷺ: ((اقرؤوا يس على موتاكم))، وحَمَلَهُ على حقيقتِهِ دونَ مجازِهِ ـ وهو المُحتضَرُ ـ وكذا قراءتُهُ ﷺ أوَّلَ البقرة وخاتمتَها على المقبورِ، والأمرُ بذلك، وسُؤالُ التَّثبيتِ للمَيْتِ أيضاً لم يَتوقَّفْ في جوازِ الإيصاءِ بنحوِ ذلك؛ لأنّا نَقِيسُ الإيصاءَ مِن الميْتِ على أمرِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ، ولا أدري إلى الآنَ فارقاً بينَهما، وليستِ الضَّرورةُ في تعلُّمِ كلِّ الفقهِ وكلِّ القُرآنِ لكلِّ شخصٍ، فلمَن أجاز أنْ يقولَ: إنّا لا نُسلِّمُ جوازَ ذلك للضَّرورةِ، بل هو مُطلَقٌ، وقد أقرَّ أهلُ السُّنَّةِ والجماعةِ بوصولِ ثوابِ القراءةِ والصَّدقةِ للمَيْتِ مِمَّن أهدى إليه، فرُبَّما كان الميْتُ مُضطرّاً إلى ما يُهدى له مِن الطّاعاتِ، والوارثُ أو الوصيُّ لا يُمكِنُهُ القراءةُ بنَفْسِهِ، فعندَ ذلك تَتحقَّقُ الضَّرورةُ في جانبِ المستأجِرِ وفي جانبِ الميْتِ)) اهـ.

ثُمَّ رأيتُ في "تفسيرِ الألوسيِّ" مِن آخِرِ تفسيرِ الكهفِ: ((ويَدخُلُ في العُمومِ ـ أي: عُمومِ الإشراكِ ـ قراءةُ القُرآنِ للمَوتى بالأُجرةِ، فلا ثوابَ فيها للمَيْتِ ولا للقارئِ أصلاً، وقد عَمَّتِ البلوى بذلك والنّاسُ عنه غافلون، وإذا نُبِّهوا لا يَنتبِهُون)) اهـ.

---

(١) "منحة الباري": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ق٧٣٠/ب ـ ٧٣١/أ باختصار.

(٢) "المنح": كتاب الإجارات ـ باب الإجارة الفاسدة ٢/ق١٤٣/ب بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الإجارات ـ باب الإجارة الفاسدة ٣/٢٤٠.

(٤) المقولة: [٢٩٨٦٨] قولُهُ: ((ويُفتى اليومَ بصِحَّتِها لتعليمِ القُرآنِ إلخ)).

أمّا على المُفتى به مِن جوازِهما فينبغي جوازُها[١] مُطلقاً، وتمامُهُ في "حواشي الأشباهِ"[٢] مِن الوقفِ. ....

وقد أوضَحْتُ ذلك في رسالةٍ حافلةٍ ذَكَرْتُ نُبْذةً منها في بابِ الإجارةِ الفاسدةِ[٣].

[مطلبٌ: العُرْفُ إذا خالفَ النَّصَّ يُرَدُّ بالاتِّفاقِ]

والاستئجارُ على التِّلاوةِ وإنْ صار مُتعارَفاً فالعُرْفُ لا يُجيزُهُ؛ لأنَّه مُخالِفٌ للنَّصِّ، وهو ما استَدَلَّ به أئمَّتُنا كـ "صاحبِ الهدايةِ"[٤] وغيرِهِ مِن قولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((اقرؤوا القُرآنَ، ولا تأكُلوا به))[٥]، والعُرْفُ إذا خالَفَ النَّصَّ يُرَدُّ بالاتِّفاقِ، فاحفظْ ذلك، ولا تَكُنْ مِمَّن اشترى بآياتِ اللهِ ثَمناً قليلاً، وجعَلَها دُكّاناً يَتعيَّشُ منها.

[٣٦٥١٥] (قولُهُ: أمّا على المُفتى به [مِن جوازِهما][٦] فينبغي جوازُها مُطلقاً) أي: سواءٌ كان القولُ بالبُطلانِ مبنيّاً على كراهةِ القراءةِ على القبرِ، أو على عَدَمِ جوازِ الاستئجارِ على الطّاعاتِ.

[مطلبٌ: حكمُ الاستئجار على قراءة القرآن، وعلى تلاوته]

أقول: وقد عَلِمْتَ مُخالَفةَ هذا البحثِ للمنقولِ، فهو غيرُ مقبولٍ، بل البُطلانُ مبنيٌّ على ما قدَّمْناهُ[٧] عن "الولوالجيَّةِ"، وصرَّحَ به في "الاختيارِ"[٨] وكثيرٍ مِن الكُتُبِ وهو: ((أنَّه يُشبِهُ الاستئجارَ

---

(١) في "و": ((جوازهما)).

(٢) انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢/٢٢٩. و"عمدة ذوي البصائر": كتاب الوقف ق٨٧/ب.

(٣) ١٩/٢١٨. واسم الرسالة "شفاءُ العليلِ وبَلُّ الغليل في حكم الوصيَّة بالختمات والتَّهاليل". (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٤) "الهداية": كتاب الإجارات ـ باب الإجارة الفاسدة ٣/٢٤٠.

(٥) أخرجه أحمد في "المسند" رقم (١٥٥٢٩)، وعبد بن حميد في "المنتخب" رقم (٣١٤)، والطحاوي في "معاني الآثار" رقم (٤٢٩٦)، والطبراني في "المعجم الأوسط" رقم (٢٥٧٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (٢٢٧٠) من حديث عبد الرحمن بن شبل رضي الله عنه مرفوعاً، وقال الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٤/٧٣: ((ورجاله ثقات))، وقال الحافظ ابن حجر في "فتح الباري" ٩/١٠١: ((وسنده قوي)).

(٦) قوله: ((من جوازهما)) ليس في النسخ، أثبتناه موافقةً لنصّ الدّرّ.

(٧) المقولة [٣٦٥١٣] قولُهُ: ((بناءً على القولِ بكراهةِ القراءةِ على القُبورِ)).

(٨) "الاختيار": كتاب الوصايا ـ مسائل منثورة ٥/٨٤.

وحرَّرَ في "تنويرِ البصائرِ"[١]: ((أنَّه يَتعيَّنُ المكانُ الذي عيَّنَهُ الواقفُ لقراءةِ القُرآنِ أو للتَّدريسِ، فلو لم يُباشِرْ[٢] فيه لا يَستحِقُّ المشروطَ له؛ لِما في "شرحِ[٣] "المنظومةِ"[٤]: يجبُ اتِّباعُ شرطِ الواقفِ، وبالمُباشَرةِ في غيرِ المكانِ الذي عيَّنَهُ الواقفُ يَفُوتُ غَرَضُهُ مِن إحياءِ تلك البُقعةِ))، قال[٥]: ((وتحقيقُهُ في "الدُّرَّةِ السَّنِيَّةِ في مسألةِ استحقاقِ الجامكيَّةِ"[٦])) اهـ.

على قراءةِ القُرآنِ))، والذي أفتى به المُتأخِّرون جوازُ الاستئجارِ على تعليمِ القُرآنِ، لا على تلاوتِهِ، خلافاً لِمَن وَهِمَ.

[٣٦٥١٦] (قولُهُ: فلو لم يُباشِرْ فيه إلخ) أي: معَ إمكانِ المُباشَرةِ فيه؛ لِما في "فتاوى الحانوتيِّ"[٧]: ((إذا شرَطَ الواقفُ المعلومَ لأحَدٍ يَستحِقُّهُ عندَ قيامِ المانعِ مِن العملِ، ولم يَكُنْ بتقصيرِهِ، سواءٌ كان ناظراً أو غيرَهُ كالجابي)) اهـ. وكذا المُدرِّسُ إذا درَّسَ في مدرسةٍ أُخرى؛ لتعذُّرِ التَّدريسِ في مدرستِهِ كما نقَلَهُ "الشّارحُ" عن "النَّهرِ" بحثاً قُبيلَ الفُروعِ في آخرِ كتابِ الوقفِ[٨]، ونحوُهُ في "حاشيةِ الحمَويِّ"[٩]، واللهُ تعالى أعلَمُ.

---

(١) "تنوير البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ق٦٢/ب بتصرف.

(٢) في "ب": ((فلم يباشر))، وهو خطأ.

(٣) في "د" و"ط" و"ب": ((شارح))، وما أثبتناه من "و" هو الصواب الموافق لعبارة "تنوير البصائر".

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ٢٦٧/١ بتصرف.

(٥) أي: في "تنوير البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ق٦٢/ب بتصرف.

(٦) هو لشرف الدين الغزي، وتقدمت ترجمته ٦١٢/١.

(٧) "إجابة السائلين بفتاوى المتأخرين": كتاب الوقف ق٩٧/أ.

(٨) ٦٤٤/١٣ ـ ٦٤٥.

(٩) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢٤٦/٢.

﴿بابُ الوصيَّةِ بالخِدمةِ والسُّكنى والثَّمَرةِ﴾

(صَحَّتِ الوصيَّةُ بخِدمةِ عبدِهِ، وسُكنى دارِهِ مُدَّةً معلومةً وأبداً) ويكونُ محبوساً على مِلكِ الميْتِ في حقِّ المنفعةِ كما في الوقفِ كما بُسِطَ[١] في "الدُّررِ"[٢]. ....

﴿بابُ الوصيَّةِ بالخِدمةِ والسُّكنى والثَّمَرةِ﴾

لَمّا فرَغَ مِن أحكامِ الوصايا المُتعلِّقةِ بالأعيانِ شرَعَ في أحكامِ الوصايا المُتعلِّقةِ بالمنافعِ؛ لأنَّها بعدَ الأعيانِ وُجُوداً، فأخَّرَها عنها وضعاً، "عناية"[٣].

[٣٦٥١٧] (قولُهُ: صَحَّتِ الوصيَّةُ بخِدمةِ عبدِهِ، وسُكنى دارِهِ) أي: لمُعيَّنٍ. قال "المقدسيُّ"[٤]: ((ولو أوصى بغَلَّةِ دارِهِ أو عبدِهِ في المساكينِ جاز، وبالسُّكنى والخِدمةِ لا يجوزُ إلّا لمعلومٍ؛ لأنَّ الغَلَّةَ عَيْنُ مالٍ يُتصدَّقُ به، والخِدمةَ والسُّكنى لا يُتصدَّقُ بها، بل تُعارُ العَيْنُ لأجْلِها، والإعارةُ لا تكونُ إلّا لمعلومٍ. وقيل: ينبغي أنْ يجوزَ على قياسِ مَن يُجيزُ الوقفَ، وتمامُ الفَرْقِ في "البدائعِ"[٥])) اهـ "سائحانيّ".

[٣٦٥١٨] (قولُهُ: مُدَّةً معلومةً وأبداً) وإنْ أطلَقَ فعلى الأبدِ[٦]، وإنْ أوصى بسِنينَ فعلى ثلاثٍ، وكذا الوصيَّةُ بغَلَّةِ العبدِ والدّارِ. اهـ "مسكين"[٧].

[٣٦٥١٩] (قولُهُ: كما في الوقفِ) فإنَّ الموقوفَ عليه يَستوفي منافعَ الوقفِ على حُكمِ مِلكِ الواقفِ.

﴿بابُ الوصيَّةِ بالخِدمةِ والسُّكنى والثَّمَرةِ﴾

(قولُ "الشّارحِ": ويكونُ محبوساً على مِلكِ الميْتِ إلخ) أي: تكونُ العَيْنُ باقيةً على مِلكِهِ، موقوفةً على حاجتِهِ، مشغولةً بتصرُّفِهِ، فتَحدُثُ المنفعةُ حينَئذٍ على مِلكِهِ، فتجوزُ الوصيَّةُ بها؛ لأنَّه أوصى بما يَملِكُهُ.

---

(١) في "ط": ((بسطه)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٤٤٣.

(٣) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ٩/٤٠٩ باختصار (هامش "تكملة فتح القدير").

(٤) "أوضح رمز": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤/ق٢٣٣/ب باختصار.

(٥) انظر "البدائع": كتاب الوصايا ـ فصل في حكم وجود الموصى به عند موت الموصي ٧/٣٥٥ ـ ٣٥٦.

(٦) في "ك": ((فهي على الأبد))، وعبارة منلا مسكين: ((يتناولُ الأبدَ)).

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة صـ ٣١٨ ـ بتصرف.

(وبغَلَّتِهما، فإنْ خرَجَتِ الرَّقَبةُ مِن الثُّلُثِ سُلِّمَتْ إليه) أي: إلى المُوصى له (لها) أي: لأجْلِ الوصيَّةِ (وإلّا) تَخرُجْ مِن الثُّلُثِ ....

[٣٦٥٢٠] (قولُهُ: وبغَلَّتِهما) أي: العبدِ والدّارِ، وسيَذكُرُ "الشّارحُ" معنى الغَلَّةِ[١].

[٣٦٥٢١] (قولُهُ: فإنْ خرَجَتِ الرَّقَبةُ مِن الثُّلُثِ) أي: رَقَبةُ العبدِ والدّارِ في الوصيَّةِ بالخِدمةِ والسُّكنى والغَلَّةِ.

وقيَّدَ بـ ((الرَّقَبةُ)) لِما في "الكفايةِ"[٢]: ((أنَّه يُنظَرُ إلى الأعيانِ التي أوصى فيها، فإنْ كان رِقابُها مقدارَ الثُّلُثِ جاز، ولا تُعتبَرُ قيمةُ الخِدمةِ والثَّمَرةِ والغَلَّةِ والسُّكنى؛ لأنَّ المقصودَ مِن الأعيانِ منافعُها، فإذا صارتِ المنافعُ مُستحقَّةً، وبَقِيَتِ العَيْنُ على مِلكِ الوارثِ صارت بمنزلةِ العَيْنِ التي لا منفعةَ لها، فلهذا[٣] تُعتبَرُ قيمةُ الرَّقَبةِ كأنَّ الوصيَّةَ وقَعَتْ بها)) اهـ.

أقول: ولعلَّ هذا هو المرادُ مِن قولِ "الأشباهِ"[٤]: ((إنَّ التَّبرُّعَ بالمنافعِ نافذٌ مِن جميعِ المالِ))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: ولعلَّ هذا هو المرادُ مِن قولِ "الأشباهِ": إنَّ التَّبرُّعَ بالمنافعِ نافذٌ مِن جميعِ المالِ) أي: إنَّه لا تُعتبَرُ قيمةُ المنفعةِ، بل الوصيَّةُ نافذةٌ وإنْ كانت تَبلُغُ أكثرَ مِن الثُّلُثِ بعدَ أنْ كانتِ العَيْنُ التي أوصى بها مقدارَ الثُّلُثِ، لكنْ ما ذكَرَهُ عن "الأشباهِ" عزاهُ لـ "الفتاوى الصُّغرى"، وذكَرَ: ((أنَّ ظاهرَ ما في "تلخيصِ الجامعِ الكبيرِ" يُخالِفُهُ، وأنَّ "الزَّيلعيَّ" صوَّرَها بأنَّ المريضَ أعار مِن أجنبيٍّ، والمنصوصُ عليه أنَّه إذا آجَرَ بأقلَّ مِن أجرِ المثلِ فإنَّه يَنفُذُ مِن جميعِ المالِ)) اهـ، فما استَظهَرَهُ مُخالِفٌ لتصويرِ "الزَّيلعيِّ".

---

(١) ((وسيَذكُرُ "الشّارحُ" معنى الغَلَّةِ)) ليست في "الأصل" و"آ". وانظر صـ ٦٤ ـ.

(٢) "الكفاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ٤١٠/٩ ـ ٤١١ باختصار نقلاً عن "الإيضاح" (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٣) في "ك" و"م": ((فلذا))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" و"ب" موافق لعبارة "الكفاية".

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٢ ـ بتصرف نقلاً عن "الفتاوى الصغرى".

(تُقسَمِ الدّارُ أثلاثاً) أي: في مسألةِ الوصيَّةِ بالسُّكنى، أمّا في الوصيَّةِ بالغَلَّةِ فلا تُقسَمُ على الظّاهرِ[1]..

[٣٦٥٢٢] (قولُهُ: تُقسَمِ الدّارُ أثلاثاً) زاد في "الغُررِ"[2]: [٤/ق٢٥٧/أ] ((أو مُهايأةً، أي: مِن حيثُ الزَّمانُ، والأوَّلُ أعدَلُ؛ لإمكانِ القِسمةِ بالأجزاءِ للتَّسويةِ[3] بينَهما زماناً وذاتاً، وفي المُهايأةِ تقديمُ أحدِهما زماناً)) اهـ.

قال "القُهستانيُّ"[4]: ((وهذا إذا كانتِ الدّارُ تَحتمِلُ القِسمةَ، وإلّا فالمُهايأةُ لا غيرُ كما في "الظَّهيريَّةِ"[5])).

[٣٦٥٢٣] (قولُهُ: فلا تُقسَمُ) أي: الدّارُ نفْسُها، أمّا الغَلَّةُ فتُقسَمُ. قال "الإتقانيُّ"[6]: ((إذا أوصى بغَلَّةِ عبدِهِ أو دارِهِ سَنةً ولا مالَ له غيرُهُ فله ثُلُثُ غَلَّةِ تلك السَّنةِ؛ لأنَّها عَيْنُ مالٍ يَحتمِلُ القِسمةَ)) اهـ. فلو قاسَمَهمُ البُستانَ فغَلَّ[7] أحَدُ النَّصيبَينِ فقط اشتَرَكُوا فيها؛ لبُطلانِ القِسْمةِ، "سائحانيّ" عن "المبسوطِ"[8].

[٣٦٥٢٤] (قولُهُ: على الظّاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ؛ إذ حقُّهُ في الغَلَّةِ، لا في عَيْنِ الدّارِ.

(قولُهُ: أي: مِن حيثُ الزَّمانُ) والمهايأةُ مِن حيثُ المكانُ هي المرادةُ مِن قولِ "المصنِّفِ": ((تُقسَمِ الدّارُ أثلاثاً))؛ إذ لا حقَّ للمُوصى له في ذاتِها حتّى تكونَ قسمةَ إفرازٍ، بل في المنفعةِ، فهي قِسمةُ انتفاعٍ.

---

(١) في "د" زيادة: (("كافي"))، وانظر المقولة [٣٦٥٢٤].

(٢) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٤٤٤ بتصرف.

(٣) في "ك": ((والأولُ أعدلُ بالأجزاءِ لإمكانِ التَّسويةِ))، وعبارة "الدرر والغرر": ((وهو أعدَلُ للتَّسويةِ)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل في الجار الملاصق ٢/٣٩٥.

(٥) "الظهيرية": كتاب الوصايا ـ الفصل الرابع في وصايا يضيق الثلث عنها إلخ ق٤٢٥/ب.

(٦) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ٦/ق٢٨٧/ب بتصرف يسير.

(٧) عبارة "المبسوط": ((فأغلَّ)).

(٨) "المبسوط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بغلة الأرض والبستان ٢٨/٤ بتصرف.

(وتَهايأا العبدَ) فيَخدِمُهم أثلاثاً[(١)]، هذا إذا لم يَكُنْ له مالٌ غيرُ العبدِ والدّارِ، وإلّا فخِدمةُ العبدِ وقِسمةُ الدّارِ بقَدْرِ ثُلُثِ جميعِ المالِ كما أفادَهُ "صدرُ الشَّريعةِ"[(٢)].

(وليس للورثةِ بيعُ ما في أيديهم مِن ثُلُثيها) على الظّاهرِ؛ لثُبوتِ حقِّهِ في سُكنى كلِّها بظُهورِ مالٍ آخَرَ، أو بخَرابِ ما في يدِهِ، فحينَئذٍ يُزاحِمُهم في باقيها، والبيعُ يُنافيهِ، فمُنِعُوا عنه، وعن "أبي يوسفَ": لهم ذلك. ....

وفي روايةٍ عن "الثّاني": تُقسَمُ؛ ليُستغَلَّ ثُلُثُها، "شُرنبلاليَّة"[(٣)] عن "الكافي"[(٤)].

[٣٦٥٢٥] (قولُهُ: وتَهايأا[(٥)] العبدَ) لأنَّه لا يُمكِنُ قِسْمتُهُ بالأجزاءِ.

٥/٤٤٢ **[٣٦٥٢٦]** (قولُهُ: فيَخدِمُهم أثلاثاً) أي: يَخدِمُ الورثةَ يومين، والمُوصى له يوماً أبداً، إلّا إنْ كانت مُؤقَّتةً بسَنةٍ مَثَلاً، فلو السَّنةُ غيرَ مُعيَّنةٍ فإلى مُضِيِّ ثلاثِ سِنينَ، ولو مُعيَّنةً فإلى مُضِيِّها إنْ مات المُوصي قبلَها أو فيها، ثُمَّ تُسلَّمُ إلى الورثةِ؛ لأنَّ المُوصى له استوفى حقَّهُ، وإنْ مات المُوصي بعدَها بطَلَتِ الوصيَّةُ، "منح"[(٦)] مُلخَّصاً.

[٣٦٥٢٧] (قولُهُ: هذا) أي: قِسْمةُ الدّارِ، ومُهايأةُ العبدِ أثلاثاً.

[٣٦٥٢٨] (قولُهُ: بقَدْرِ ثُلُثِ جميعِ المالِ) مِثالُهُ: إذا كان العبدُ نصفَ التَّركةِ يَخدِمُ المُوصى له

(قولُهُ: وفي روايةٍ عن "الثّاني": تُقسَمُ؛ ليُستغَلَّ ثُلُثُها) تقدَّمَ في كتابِ الوقفِ: ((جوازُ قِسمتِهِ مُهايأةً ولو موقوفاً للغَلَّةِ))، ومعلومٌ أنَّه أخو الوصيَّةِ، وظاهرُهُ اعتمادُ هذه الرِّوايةِ.

(قولُهُ: "منح" مُلخَّصاً) في "الهنديَّة": ((كلُّ جوابٍ عرَفْتَهُ فيما إذا أوصى بخِدمةِ عبدِهِ سَنةً فهو الجوابُ فيما إذا أوصى بغَلَّةِ عبدِهِ سَنةً، أو سُكنى دارِهِ سَنةً، أمّا إنْ عيَّنَ السَّنةَ أو لم يُعيِّنْ إلى آخرِ ما ذكَرْناهُ في الخِدمةِ)).

---

(١) ((فيَخدِمُهم أثلاثاً)) من "المتن" في "ط".

(٢) انظر "شرح الوقاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٣٢٣ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٤٤٤ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ق٥١٨/أ بتصرف.

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"م": ((وتَهايأ العبدَ))، وهو خطأ.

(٦) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/ق٢٦٧/ب.

(وليس للمُوصى له بالخِدمةِ أو السُّكنى أنْ يُؤجِرَ العبدَ أوِ الدّارَ) لأنَّ المنفعةَ ليست بمالٍ على أصلِنا، فإذا ملَّكَها بعِوَضٍ[1] كان مُمَلِّكاً أكثرَ مِمّا ملَكَهُ، يعني: وهو لا يجوزُ.

(ولا للمُوصى له بالغَلَّةِ استخدامُهُ) أي: العبدِ (أو سُكناها) أي: الدّارِ (في الأصحِّ)

يومين والورثةَ يوماً؛ لأنَّ ثُلُثَيِ العبدِ ثُلُثُ التَّرِكةِ، فصار المُوصى به ثُلُثَيِ العبدِ، وثُلُثُهُ للورثةِ، فيُقسَمُ كما ذكَرْنا[2]، وعلى هذا الاعتبارِ تُخرَّجُ بَقيَّةُ مسائلِهِ، "اختيار"[3].

[٣٦٥٢٩] (قولُهُ: لأنَّ المنفعةَ ليست بمالٍ إلخ) أي: وإنَّما صحَّ للمالكِ أنْ يُؤجِرَ ببَدَلٍ؛ لأنَّه ملَكَها تَبَعاً لِملكِ العَيْنِ، والمُستأجِرُ إنَّما ملَكَ أنْ يُؤجِرَ معَ أنَّه لا يَملِكُ إلّا المنفعةَ؛ لأنَّه لَمّا ملَكَها بعقدِ مُعاوَضةٍ كانت مالاً، بخلافِ مِلكِها بعقدِ تبرُّعٍ كما نحنُ فيه، "سائحانيّ".

[٣٦٥٣٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) كذا في "المُلتقى"[4] و"الهدايةِ"[5] وغيرِهما مُعلِّلاً: ((بأنَّ الغَلَّةَ دراهمُ أو دنانيرُ وقد وجَبَتِ الوصيَّةُ بها، وهذا استيفاءُ المنافعِ، وهما مُتغايرانِ، ويَتفاوتانِ في حقِّ الورثةِ؛ لأنَّه لو ظهَرَ دَينٌ يُمكِنُهم أداؤُهُ مِن الغَلَّةِ بالاستردادِ منه بعدَ استغلالِها، ولا يُمكِنُهم مِن المنافعِ بعدَ استيفائِها بعَيْنِها)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّ المنفعةَ ليست بمالٍ على أصلِنا إلخ) وذلك لأنَّ الماليَّةَ لا تَسبِقُ الوجودَ، وبعدَ الوجودِ لا تَسبِقُ الإحرازَ، والمنافعُ تتلاشى كما وُجِدَتْ، وفي تمليكِها بالمالِ يَلزَمُ إحداثُ صِفةِ الماليَّةِ فيها لأجْلِ تحقيقِ المساواةِ في عقدِ المُعاوضةِ، ولا تَثبُتُ هذه الولايةُ ـ أعني: إحداثَ صِفةِ الماليَّةِ في المنافعِ ـ إلّا لِمَن يَملِكُها تَبَعاً في ضِمنِ مِلكِ الرَّقَبةِ، أو لِمَن تملَّكَها بعقدِ المُعاوضةِ كالإجارة، فإنَّه يجوزُ للمستأجِرِ أنْ يُؤجِرَ العَيْنَ، ويكونُ مُملِّكاً للمنفعةِ بالصِّفةِ التي ملَكَها، فأمّا مَن ملَكَها بغيرِ عِوَضٍ مقصودةٍ لا يجوزُ له أنْ يُملِّكَها به؛ لأنَّه يكونُ مُملِّكاً أكثرَ مِمّا تملَّكَهُ معنًى، فافهمْ. اهـ مِن "زُبدةِ الدِّرايةِ".

---

(١) في "و": ((لعوض)).

(٢) في "م": ((ذكرناه)).

(٣) "الاختيار": كتاب الوصايا ـ فصل فيما يجوز الوصية به ٥/٧٠.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٣٢٩.

(٥) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤/٢٥٣.

ومِثلُهُ الدّارُ الموقوفةُ عليه، وعليه الفتوى، "شرحُ الوهبانيَّةِ"؛ ....

[٣٦٥٣١] (قولُهُ: وعليه الفتوى) ذَكَرَهُ في "الظَّهيريَّةِ"[١] حيثُ قال: ((في الوصيَّةِ بغَلَّةِ دارِهِ لرجُلٍ تُؤجَرُ ويُدفَعُ إليه غَلّاتُها، فإنْ أراد السُّكنى بنَفْسِهِ قال "الإسكافُ"[٢]: له ذلك، وقال "أبو القاسمِ"[٣] و"أبو بكرٍ بنُ سعيدٍ"[٤]: ليس له ذلك، وعليه الفتوى))[٥]، والوصيَّةُ أُختُ الوقفِ، فعلى هذا يكونُ الفتوى في الوقفِ على هذا، بل أَولى؛ لأنَّه لم يُنقَلْ فيه اختلافُ المشايخِ اهـ.

قال العلّامةُ "عبدُ البَرِّ بنُ الشِّحنةِ"[٦] بعدَ نقلِهِ: ((وهذا مِن حيثُ الرِّوايةُ مُسلَّمٌ، أمّا مِن جهةِ الفقهِ فيَظهَرُ الفَرْقُ بما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ"[٧] ـ يعني: "ابنَ وهبانَ" ـ: بأنَّ الوصيَّةَ إنَّما هي بالغَلَّةِ، والسُّكنى مُعدِمةٌ لها، فيَفُوتُ مقصودُ المُوصي، بخلافِ الوقفِ عليه؛ فإنَّه أعمُّ مِن كونِ الانتفاعِ بالسُّكنى أو بالغَلَّةِ، فينبغي أنْ يَجرِيَ الخلافُ في الوقفِ مِن بابٍ أَولى)) اهـ.

(قولُهُ: بخلافِ الوقفِ[٨]؛ فإنَّه أعمُّ إلخ) الذي تقدَّمَ في كتابِ الوقفِ: ((أنَّ المصرَّحَ به أنَّ الواقفَ إذا أطلَقَ الوقفَ كان للاستغلالِ)).

(قولُهُ: فينبغي أنْ يَجرِيَ الخلافُ في الوقفِ مِن بابٍ أَولى) أي: إنَّه إذا ثبَتَ الخلافُ في الوصيَّةِ معَ أنَّه يَفوتُ بالسُّكنى مقصودُ الموصي يَثبُتُ فيه أيضاً بالأَولى؛ لأنَّه أعمُّ مِن كونِ الانتفاعِ بالسُّكنى أو الغَلَّةِ.

لكنْ فيه: أنَّ كونَهُ أعمَّ يقتضي أنَّ له السُّكنى اتِّفاقاً، ولا يقتضي جَرَيانَهُ فيه بالأَولى.

وقولُهُ: ((وحاصلُ النِّزاعِ إلخ)) فيه تأمُّلٌ؛ لأنَّ مُفادَ كلامِهِما الاتِّفاقُ على أنَّ الوقفَ أَولى، إلّا أنَّ "ابنَ وهبانَ" علَّلَ ذلك: ((بأنَّ الخلافَ في الوقفِ لم يُنقَلْ))، و"ابنُ الشِّحنةِ" ذَكَرَ: ((أنَّ الخلافَ فيه أَولى؛ لأنَّه أعمُّ)).

---

(١) "الظهيرية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثالث في الوصية بالديون والأعيان والحيوانات إلخ ق٤٢٤/أ بتصرف.

(٢) أبو بكر محمد بن أحمد الإسكاف البلخي (ت٣٣٣هـ)، وتقدمت ترجمته ٦٤٦/١.

(٣) أبو القاسم الصفار (ت٣٢٦هـ)، وتقدمت ترجمته ٥٨/٢.

(٤) أبو بكر محمد بن سعيد المعروف بالأعمش البلخي (ت٣٤٨هـ)، وقيل: (٣٢٨هـ)، وتقدمت ترجمته ٤٣٩/٣.

(٥) هنا ينتهي النقل عن "الظهيرية"، وأما ما بعده فمن كلام الطرسوسي صاحب "الفوائد" كما ذكره ابن وهبان.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ٢٦٨/١ ـ ٢٦٩ بتصرف يسير.

(٧) "عقد القلائد": فصل من كتاب الوقف ١/ق٢٤٤/أ بتصرف.

(٨) كذا في المطبوعة، وعبارة الحاشية: ((بخلاف الوقف عليه)).

لأنَّ حقَّهم في المنفعةِ لا العَيْنِ، وقد عَلِمْتَ الفَرْقَ بينَهما. ....

وحاصلُهُ: النِّزاعُ معَ "صاحبِ الظَّهيريَّةِ" في دعواهُ الأَولويَّةَ[1].

قلتُ: فلو[2] صرَّحَ الواقفُ بأنَّها للاستغلالِ فالأَولويَّةُ ظاهرةٌ، هذا ولكنْ للعلّامةِ "الشُّرنبلاليِّ" رسالةٌ[3] حاصلُها: أنَّه لا خلافَ[4] في أنَّه لا يَملِكُ الاستغلالَ مُستَحِقُّ السُّكنى، واختُلِفَ في عكسِهِ، والرّاجحُ الجوازُ، فتأمَّلْ. ونبَّهَ على ذلك في "شرحِهِ" على "الوهبانيَّةِ" هنا[5] وفي كتابِ الوقفِ[6].

[٣٦٥٣٢] (قولُهُ: لأنَّ حقَّهم في المنفعةِ لا العَيْنِ) أي: حقَّ المُوصى لهم والموقوفِ عليهم. والمُرادُ بـ ((العَيْنِ)): الغَلَّةُ؛ فإنَّها عَيْنُ مالٍ كما مَرَّ[7]، لكنَّ هذا التَّعليلَ يُثبِتُ خلافَ المطلوبِ، ويَصلُحُ تعليلاً لعكسِ هذه المسألةِ ـ أعني: قولَهُ[8]: ((وليس للمُوصى له إلخ)) ـ، فالصَّوابُ أنْ يقولَ: في بَدَلِ المنفعةِ، لا فيها؛ لأنَّ بينَهما فَرْقاً في حقِّ الورثةِ ـ أعني: ما قدَّمْناهُ[9] عن "الهدايةِ" ـ لكنَّه لم يُعلَمْ مِن كلامِهِ هذا الفَرْقُ، اللَّهُمَّ إلّا أنْ يُرادَ بالمنفعةِ الاستغلالُ لا الخِدمةُ والسُّكنى، وبالعَيْنِ ذاتُ العبدِ والدّارِ.

(قولُهُ: واختُلِفَ في عكسِهِ، والرّاجحُ الجوازُ) ترجيحُهُ الجوازَ لا يكونُ أقوى مِن تصحيحِ "الظَّهيريَّةِ" عَدَمَهُ معَ التَّعبيرِ عنه بلفظِ الفتوى، معَ أنَّ "الشُّرنبلاليَّ" ليس مِن أهلِ التَّرجيحِ، ولم يَستنِدْ في ترجيحِهِ للجوازِ لنقلِهِ عمَّن هو أهلُهُ، بل استَنَدَ فيه لبعضِ عباراتٍ دالَّةٍ عليه كما يَظهَرُ ذلك للنّاظرِ في "رسالتِهِ".

---

(١) **نقول:** الذي ادَّعى الأولويَّة هو صاحب "الفوائد" لا صاحب "الظهيرية"، وانظر تعليقنا (٥) في الصفحة السابقة.

(٢) ((فلو)) ليست في "ك".

(٣) الرسالة الواحدة والثلاثون: "تحقيق السؤدد باشتراط الرّيع أو السكنى في الوقف للولد": ٣٠٥/٢ وما بعدها (مجموع "رسائل الشرنبلالي").

(٤) في "الأصل" و"آ": ((لا فرق)) بدل ((لا خلاف)).

(٥) "تيسير المقاصد": فصل من كتاب الوصايا ق٢٠٠/أ.

(٦) "تيسير المقاصد": فصل من كتاب الوقف ق٧٧/ب.

(٧) المقولة: [٣٦٥١٧] قولُهُ: ((صحَّتِ الوصيَّةُ بخدمةِ عبدِهِ وسُكنى دارِهِ)).

(٨) صـ ٥٥ ـ.

(٩) المقولة: [٣٦٥٣٠] قولُهُ: ((في الأصحِّ)).

(ولا يُخرِجُ) المُوصى له (العبدَ) المُوصى بخِدمتِهِ (مِن الكُوفةِ) مَثَلاً (إلّا إذا كان ذلك مكانُهُ) وأهلُهُ في موضعٍ آخَرَ (إنْ خرَجَ مِن الثُّلُثِ، وإلّا فلا) يُخرِجُهُ (إلّا بإذنِ الورثةِ) لبقاءِ حقِّهم فيه. ....

والإشارةُ بقولِهِ: ((وقد عَلِمْتَ الفَرْقَ بينَهما)) إلى ما قدَّمَهُ[1]: ((مِن أنَّ المُوصى له بالغَلَّةِ ليس له قِسْمةُ الدّارِ))، أي: لأنَّه لا حقَّ له في عَيْنِها، فليُتأمَّلْ.

[٣٦٥٣٣] (قولُهُ: ولا يُخرِجُ إلخ) قال في "الهدايةِ"[2]: ((وليس للمُوصى له أنْ يُخرِجَ العبدَ مِن الكُوفةِ، إلّا أنْ يكونَ المُوصى له وأهلُهُ في غيرِ الكُوفةِ، فيُخرِجَهُ إلى أهلِهِ ليَخدِمَهُ [٤/ق٢٥٧/ب] هناك إذا كان يَخرُجُ مِن الثُّلُثِ؛ لأنَّ الوصيَّةَ إنَّما تَنفُذُ على ما يُعرَفُ مِن مقصودِ المُوصي، فإذا[3] كانُوا في مِصرِهِ فمقصودُهُ أنْ يُمكِّنَهُ مِن خِدمتِهِ فيه بدونِ أنْ يَلزَمَهُ مشقَّةُ السَّفَرِ، وإذا كانوا في غيرِهِ فمقصودُهُ أنْ يَحمِلَ العبدَ إلى أهلِهِ ليَخدِمَهم)) اهـ.

وفي "أبي السُّعودِ"[4] عن "المقدسيِّ"[5]: ((فلو خرَجَ بأهلِهِ مِن بلدِ المُوصي ولم يَعلَمِ المُوصي ليس له إخراجُ العبدِ)).

[٣٦٥٣٤] (قولُهُ: إلّا إذا كان ذلك مكانُهُ إلخ) الإشارةُ ـ على ظاهرِ[6] عبارةِ "المتنِ" ـ إلى المكانِ الذي يُريدُ إخراجَهُ إليه، وبه صرَّحَ في "المنحِ"[7]، وأمّا على حَلِّ "الشّارحِ" فالإشارةُ إلى المُخرِجِ

---

(١) صـ ٥٣ ـ "در".

(٢) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤/٢٥٣ ـ ٢٥٤.

(٣) في "الأصل" و"آ": ((فإنْ))، وما أثبتناه من "ك" و"ب" و"م" موافق لعبارة "الهداية".

(٤) "فتح المعين": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٣/٥٤٥ بتصرف.

(٥) "أوضح رمز": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤/ق٢٣٢/ب بتصرف.

(٦) في "ب": ((طاهر)) بالطاء المهملة، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٧) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/ق٢٦٨/أ.

(وبموتِهِ) أي: المُوصى له (في حياةِ المُوصي بطَلَت) الوصيَّةُ (وبعدَ موتِهِ يَعُودُ) العبدُ والدّارُ (إلى الورثةِ) ....

الذي هو المُوصى له، لا إلى ((الكُوفةِ)) كما قال "ح"[1]؛ لعَدَمِ مُلاءمتِهِ لقولِهِ بعدَهُ: ((وأهلُهُ في موضعٍ آخَرَ))، وعلى ما قُلنا: فاسمُ الإشارةِ اسمُ ((كان))، و((مكانُهُ)) مُبتدأٌ، و((أهلُهُ)) معطوفٌ عليه، و((في موضعٍ آخَرَ)) خبرُ المُبتدأِ، والجملةُ خبرُ ((كان))، وفيه تغييرُ إعرابِ "المتنِ"، ويَقَعُ له ذلك كثيراً.

ويجوزُ إرجاعُ الإشارةِ إلى ((الكُوفةِ))، والضَّميرِ في ((مكانَهُ)) للعبدِ، وفي ((أهلُهُ)) للمُوصى له.

وعبارةُ "المواهبِ"[2]: ((ولا يُسافِرُ به إلّا لبلدِهِ)).

[٣٦٥٣٥] (قولُهُ: وبعدَ موتِهِ) أي: المُوصي، وهو عطفٌ على قولِهِ: ((في حياةِ المُوصي))، أي: وبموتِ المُوصى له بعدَ موتِ المُوصي يَعُودُ إلخ.

[٣٦٥٣٦] (قولُهُ: يَعُودُ العبدُ والدّارُ) أي: خِدمةُ العبدِ، وسُكنى الدّارِ، وغَلَّتُهما كما عبَّرَ "الإتقانيُّ"[3]؛ لأنَّ ذلك هو المُوصى به، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لعَدَمِ مُلاءمتِهِ لقولِهِ بعدَهُ: وأهلُهُ في موضعٍ آخَرَ) لعلَّ الأحسنَ ما جَرى عليه "ح"، ويكونُ حينَئذٍ في كلامِهِ إشارةٌ إلى أنَّ الشَّرطَ كونُ مكانِ الأهلِ غيرَ الكوفةِ، لا أنَّ الشَّرطَ كونُهُ وأهلُهُ معاً في غيرِها كما يُوهِمُ ذلك تعبيرُ "الهدايةِ".

والمُرادُ بكونِ الكوفةِ مكانَ الموصى له: أنَّها مَحَلُّ إقامتِهِ ومكانُ أهلِهِ غيرُها، والمُلاءمةُ مُتحقِّقةٌ معَ عَودِ اسمِ الإشارةِ للمذكورِ قبلَهُ.

---

(١) "ح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ق٣٥٤/أ.

(٢) "مواهب الرحمن": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة صـ٩١٨ـ.

(٣) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ٦/ق٢٩١/أ.

أي: ورثةِ المُوصي، بحُكمِ المِلكِ، ولو أتلَفَهُ الورثةُ ضَمِنُوا قيمتَهُ؛ ليُشترى بها عبدٌ يَقُومُ مَقامَ الأوَّلِ، ولهذا يُمنَعُ المريضُ مِن التَّبرُّعِ بأكثرَ مِن الثُّلُثِ، كذا ذكَرَهُ "المُصنِّفُ"[١] في الرَّهنِ.

ولو أوصى بهذا العبدِ لفُلانٍ، وبخِدمتِهِ لآخَرَ وهو يَخرُجُ مِن الثُّلُثِ صحَّ، وتمامُهُ في "الدُّررِ"[٢].

وفي "الشُّرنبلاليَّةِ"[٣]: ((ونفقتُهُ إذا لم يُطِقِ الخِدمةَ على المُوصى له ....

[٣٦٥٣٧] (قولُهُ: بحُكمِ المِلكِ) أي: مِلكِ المُوصي أو ورثتِهِ، فلا يَعُودُ إلى ورثةِ المُوصى له[٤].

وعبارةُ "الهدايةِ"[٥]: ((فإنْ مات المُوصى له عاد إلى الورثةِ؛ لأنَّ المُوصيَ أوجَبَ الحقَّ للمُوصى له ليَستوفيَ المنافعَ على حُكمِ مِلكِهِ، ولو انتَقَلَ إلى وارثِ المُوصى له استَحَقَّها ابتداءً مِن مِلكِ المُوصي مِن غيرِ رِضاهُ، وذلك لا يجوزُ)) اهـ.

٥/٤٤٣ **[٣٦٥٣٨]** (قولُهُ: ولو أتلَفَهُ الورثةُ) أي: أتلَفُوا العبدَ المُوصى بخِدمتِهِ.

[٣٦٥٣٩] (قولُهُ: ولهذا إلخ) أي: لأجلِ الغَرامةِ عندَ الجنايةِ مُنِعَ مُورِّثُهم عن التَّبرُّعِ بأكثرَ مِن الثُّلُثِ؛ لئلّا تَلزَمَهم غَرامةُ كلِّ المالِ لو لَزِمَتْ فيه الوصيَّةُ وجَنَوا عليها، وهذا تعليلٌ عليلٌ، "سائحانيّ" و"رحمتيّ"[٦].

[٣٦٥٤٠] (قولُهُ: صحَّ) فإذا مات المُوصى له بالخِدمةِ يَعُودُ إلى المُوصى له بالرَّقَبةِ.

[٣٦٥٤١] (قولُهُ: ونفقتُهُ إذا لم يُطِقِ الخِدمةَ إلخ) أي: لصِغَرٍ، وكذا لمرضٍ، وتمامُهُ في "الكفايةِ"[٧]. لكنْ في "الولوالجيَّةِ"[٨]: ((إذا مَرِضَ مرضاً يُرجى بُرؤُهُ فنفقتُهُ على صاحبِ الخِدمةِ، وإنْ كان لا يُرجى فعلى صاحبِ الرَّقَبةِ)).

---

(١) انظر "المنح": كتاب الرهن ـ باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته ـ فروع ٢/ق٢٢٦/أ.

(٢) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٤٤٤.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٤٤٤ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في "ك": ((ورثة الموصي)) بدل ((ورثة الموصى له))، وهو تحريف.

(٥) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤/٢٥٣.

(٦) "منحة الباري": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ق٧٣١/أ ـ ب بتصرف.

(٧) انظر "الكفاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ٩/٤١٢ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٨) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس فيمن يجب عليه إصلاح الأرض الموصى بها بعد قلع الأشجار الموصى بها لآخر إلخ ٥/٣٨٤ بتصرف يسير.

بالرَّقَبةِ إلى أنْ يُدرِكَ الخِدمةَ، فيَصيرَ كالكبيرِ، ونفقةُ الكبيرِ على مَن له الخِدمةُ، وإنْ أبى الإنفاقَ عليه رَدَّهُ إلى مَن له الرَّقَبةُ كالمُستعيرِ(١) معَ المُعيرِ، فإنْ جَنى فالفِداءُ على مَن له الخِدمةُ، ولو أبى فَداهُ صاحبُ الرَّقَبةِ أو يَدفَعُهُ(٢)، وبطَلَتِ الوصيَّةُ)). ....

[٣٦٥٤٢] (قولُهُ: ونفقةُ الكبيرِ على مَن له الخِدمةُ) لأنَّه إنَّما يَتمكَّنُ مِن الاستخدامِ بالإنفاقِ عليه، "عناية"(٣).

[٣٦٥٤٣] (قولُهُ: فإنْ جَنى فالفِداءُ على مَن له الخِدمةُ) وبعدَ موتِهِ تَرجِعُ به ورثَتُهُ على مَن له الرَّقَبةُ؛ لأنَّه ظهَرَ أنَّه المُنتفِعُ بها، وذاك كان مُضطرّاً إليه، فإنْ أبى يُباعُ فيه؛ إذ لولا الفِداءُ لكان مُستحَقّاً بالجِنايةِ، "ولواجيَّة"(٤). وتمامُهُ في "الأشباهِ"(٥) مِن القولِ في المِلكِ.

[٣٦٥٤٤] (قولُهُ: وبطَلَتِ الوصيَّةُ) أي: في صُورتَيِ الفِداءِ والدَّفعِ، وبيانُهُ في السّابعِ مِن "الولواجيَّةِ"(٦).

(تتمَّةٌ)

لم يُبيِّنْ ما إذا أوصى بالغَلَّةِ ولا غَلَّةَ فيها، وبيَّنَهُ "صاحبُ المبسوطِ" فقال(٧): ((لو أوصى بغَلَّةِ نَخلِهِ أبداً لرجُلٍ، ولآخَرَ برَقَبتِها ولم تُدرِكْ ولم تَحمِلْ فالنَّفقةُ في سَقيِها والقيامِ عليها على صاحبِ الرَّقَبةِ؛ لأنَّ هذه النَّفقةَ نُموُّ مِلكِهِ، ولا يَنتفِعُ صاحبُ الغَلَّةِ بذلك، فليس عليه شيءٌ مِن هذه النَّفقةِ، فإذا أثمَرَتْ فالنَّفقةُ على صاحبِ الغَلَّةِ؛ لأنَّ منفعةَ ذلك تَرجِعُ إليه؛ فإنَّ الثَّمَرةَ بها تَحصُلُ، فإنْ حمَلَتْ عاماً ثُمَّ أحالَتْ فلم تَحمِلْ شيئاً فالنَّفقةُ على صاحبِ الغَلَّةِ؛ لأنَّ منفعةَ ذلك تَرجِعُ لصاحبِ الغَلَّةِ؛

---

(١) في "د": ((إلى من هو له كالمستعير))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الشرنبلالية".

(٢) في "ط" و"ب": ((دفَعَهُ))، وما أثبتناهُ من "د" و"و" هو الموافق لعبارة "الشرنبلالية".

(٣) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ٤١٣/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٤) "الولواجية": كتاب الوصايا ـ الفصل السابع فيما إذا مات بعض الموصى لهم هل تصير الوصية للباقي أم لا إلى آخره ٤٠٣/٥.

(٥) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الملك صـ ٤١٨ ـ.

(٦) "الولواجية": كتاب الوصايا ـ الفصل السابع فيما إذا مات بعض الموصى لهم هل تصير الوصية للباقي أم لا إلى آخره ٤٠٣/٥.

(٧) "المبسوط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بغلة الأرض والبستان ٢٨/٣ بتصرف يسير.

(وبثَمَرةِ بُستانِهِ فمات و) الحالُ أنَّ (فيه ثَمَرةً له هذه الثَّمَرةُ) فقط. (وإنْ زاد: أبداً له هذه الثَّمَرةُ وما يُستقبَلُ، كما) في الوصيَّةِ (بغَلَّةِ بُستانِهِ) فإنَّ له هذه وما يَحدُثُ، ضَمَّ: ((أبداً)) أو لا. ....

فإنَّ الأشجارَ التي مِن عادتِها أنْ تَحمِلَ في سَنةٍ ولا تَحمِلَ في سَنةٍ يكونُ ثَمَرُها في السَّنةِ التي تَحمِلُ فيها أجوَدَ منه وأكبَرَ إذا كانت تَحمِلُ كلَّ عامٍ، وهو نظيرُ نفقةِ المُوصى بخِدمتِهِ، فإنَّها على المُوصى له بالخِدمةِ باللَّيلِ والنَّهارِ جميعاً وإنْ كان هو يَنامُ باللَّيلِ ولا يَخدِمُ؛ لأنَّه إذا استراحَ بالنَّومِ ليلاً كان أقوى على الخِدمةِ بالنَّهارِ، فإنْ لم يَفعَلْ، فأنفقَ صاحبُ الرَّقَبةِ عليه حتّى يَحمِلَ فإنَّه يَستوفي نفقتَهُ مِن ذلك؛ لأنَّه كان مُحتاجاً إلى الإنفاقِ كيلا يَتلَفَ مِلكُهُ، فلا يكونُ مُتبرِّعاً، ولكنَّه يَستوفي النَّفقةَ مِن الثِّمارِ، وما يَبقى مِن ذلك فهو لصاحبِ الغَلَّةِ)) اهـ "ط"[1] عن "سريِّ الدِّينِ"[2].

[٣٦٥٤٥] (قولُهُ: فمات والحالُ إلخ) أي: مات المُوصي في حالِ وجودِ ثَمَرةٍ في البُستانِ.

[٣٦٥٤٦] (قولُهُ: له هذه الثَّمَرةُ) أي[3]: للمُوصى له إنْ خرَجَ البُستانُ مِن الثُّلُثِ على ما قدَّمْناهُ[4] عن "الكفايةِ".

[٣٦٥٤٧] (قولُهُ: ضَمَّ: أبداً أو لا)[5] والفَرْقُ: أنَّ الثَّمَرةَ اسمٌ للموجودِ عُرفاً، فلا يَتناوَلُ المعدومَ إلّا بدِلالةٍ زائدةٍ مِثلِ التَّنصيصِ على الأبدِ، أمّا الغَلَّةُ فتَنتظِمُ الموجودَ وما بعَرَضِ الوجودِ مرَّةً بعدَ أُخرى عُرفاً، "دُرر"[6].

(قولُهُ: والفَرْقُ: أنَّ الثَّمَرةَ اسمٌ للموجودِ إلخ) أي: الموجودِ وقتَ التَّمليكِ، وهو وقتُ الموتِ وإنْ كان معدوماً وقتَ الإيجابِ.

---

(١) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٣٣٤/٤ ـ ٣٣٥.

(٢) انظر تعليقنا المتقدم ٢٠/١٩.

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٤) المقولة: [٣٦٥٢١] قولُهُ: ((فإنْ خرَجَتِ الرَّقَبةُ مِن الثُّلُثِ)).

(٥) هذه المقولة مؤخَّرة في "الأصل" و"ك" و"آ" على الثَّلاث التي بعدها، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لسياق "الدر".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤٤٥/٢ باختصار.

(وإنْ لم يَكُنْ فيه) أي: البُستانِ ـ والمسألةُ بحالِها ـ (ثَمَرَةٌ) حينَ الوصيَّةِ (فهي) كالوصيَّةِ (بالغَلَّةِ) في تناوُلِها الثَّمَرةَ المعدومةَ ما عاش المُوصى له، "زيلعيّ". ....

[٣٦٥٤٨] (قولُهُ: وإنْ لم يَكُنْ فيه ثَمَرَةٌ) مُحترَزُ قولِهِ[1]: [٤/ق٢٠٨/أ] ((فمات وفيه ثَمَرَةٌ)).

[٣٦٥٤٩] (قولُهُ: والمسألةُ بحالِها) يعني: أوصى بثَمَرةِ بُستانِهِ بلا زيادةِ لفظِ: ((أبداً)) فمات، ولكنْ لم يَكُنْ فيه ثَمَرَةٌ.

[٣٦٥٥٠] (قولُهُ: حينَ الوصيَّةِ) صوابُهُ: حينَ الموتِ كما يُعلَمُ مِن السّابقِ واللّاحقِ، وبه صرَّحَ "الطُّوريُّ"[2].

[٣٦٥٥١] (قولُهُ: "زيلعيّ") قال[3]: ((وإنَّما كان كذلك لأنَّ الثَّمَرةَ اسمٌ للموجودِ حقيقةً، ولا يَتناوَلُ المعدومَ إلّا مَجازاً، فإذا كان فيه ثَمَرَةٌ عندَ الموتِ صار مُستعمَلاً في حقيقتِهِ، فلا يَتناوَلُ المجازَ، وإذا لم يَكُنْ فيه ثَمَرَةٌ يَتناوَلُ المجازَ، ولا يجوزُ الجَمعُ[4] بينَهما، إلّا أنَّه إذا ذَكَرَ لفظَ الأبدِ تناوَلَهما بعُمومِ المجازِ، لا جَمعاً بينَ الحقيقةِ والمجازِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

أوصى بغَلَّةِ أرضِهِ ولا شجَرَ فيها، ولا مالَ له غيرُها تُؤجَرُ، ويُعطى صاحبُ الغَلَّةِ ثُلُثَ الأجرِ، ولو فيها شجَرٌ يُعطى ثُلُثَ ما يَخرُجُ منه.

ولو اشتَرى المُوصى له البُستانَ مِن الورثةِ جاز، وبطَلَتِ الوصيَّةُ، ولو تَراضَوا على شيءٍ دفَعُوهُ إليه على أنْ يُسلِّمَ الغَلَّةَ جاز، وكذا الصُّلحُ عن سُكنى الدّارِ وخِدمةِ العبدِ جائزٌ وإنْ لم يَجُزْ بيعُ هذه الحُقوقِ، "طُوريّ"[5].

(قولُهُ: ولو تَراضَوا على شيءٍ دفَعُوهُ إليه إلخ) قال العلّامةُ "المقدسيُّ": ((رُبَّما يَشهَدُ هذا للنُّزولِ عن الوظائفِ بمالٍ)).

---

(١) في الصفحة السابقة.

(٢) "تكملة البحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٥١٤/٨.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢٠٤/٦.

(٤) في "ك": ((ولا يجوز فيه الجمع))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة الزيلعي.

(٥) "تكملة البحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٥١٤/٨ ـ ٥١٥ بتصرف.

وفي "العنايةِ"[(١)]: ((السَّقيُ، والخَراجُ، وما فيه إصلاحُ البُستانِ على صاحبِ الغَلَّةِ؛ لأنَّه هو المُنتفِعُ به، فصار كالنَّفقةِ في فصلِ الخِدمةِ[(٢)])).

(تنبيهٌ)

الغَلَّةُ: كلُّ ما يَحصُلُ مِن رَيعِ الأرضِ، وكِرائِها، وأُجرةِ الغُلامِ ونحوِ ذلك، كذا في "جامعِ اللُّغةِ"[(٣)].

قلتُ: وظاهرُهُ دُخولُ ثَمَنِ الحَوَرِ[(٤)] ونحوِهِ في الغَلَّةِ، ....

[٣٦٥٥٢] (قولُهُ: وكِرائِها) الكِراءُ[(٥)]: الأُجرةُ، وهو في الأصلِ مصدرُ: كارى، ومنه: المُكارِيْ بتخفيفِ الياءِ، "مغرب"[(٦)].

[٣٦٥٥٣] (قولُهُ: كذا في "جامعِ اللُّغةِ") وكذا في "المُغرِبِ"[(٧)] أيضاً.

[٣٦٥٥٤] (قولُهُ: وظاهرُهُ دُخولُ ثَمنِ الحَوَرِ ونحوِهِ) أي: مِمّا لا ثَمَرَ له كالصَّفْصافِ والسَّرْوِ.

ثُمَّ الحَوَرُ بمُهملتين، وهو نوعٌ مِن الشَّجَرِ، وأهلُ الشّامِ يُسمُّونَ الدُّلْبَ حَوَراً، وهو بفتحتين بدليلِ قولِ "الرّاعي"[(٨)] ـ أنشَدَهُ "صاحبُ التَّكملةِ"[(٩)] ـ: [بسيط]

---

(١) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ٤١٤/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) في "ب": ((الخصومة))، وما أثبتناه من "د" و"و" و"ط" هو الموافق لما في "العناية".

(٣) "جامع اللغة": مادة ((غلل)).

(٤) في "و": ((الجوز))، وهو تصحيف.

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((الكري)). وما أثبتناه من "م" موافقٌ لعبارة "المغرب".

(٦) "المغرب": مادة ((كري)).

(٧) "المغرب": مادة ((غلل)).

(٨) هو أبو جندل عبيد بن حصين النُّميريُّ، شاعر من فحول المُحْدَثين، ولُقِّبَ بالراعي لكثرة وصفه الإبلَ (ت٩٠هـ)، ("طبقات فحول الشعراء" ٢٩٨/١ـ٢٩٩، "الشعر والشعراء" ٤١٥/١، "الأعلام" ١٨٨/٤ـ١٨٩). وأورد الشَّطرَ الصاحبُ ابنُ عبّاد في "محيطه" مادة: ((حور))، وعبارته: ((نُطِّقَ)) كما في "المغرب". ولم نقف على الشطر فيما جمع من شعر الراعي.

(٩) "التكملة" و"شرحها" لحسام الدين المكي الرازي (ت ٥٩٨هـ)، وتقدم تعريفها ٢٢٠/٣، ١٦٢/٢٠.

فيُحرَّرُ.

(وبصُوفِ غَنَمِهِ، وولدِها، ولَبَنِها له ما) بَقِيَ (في وقتِ موتِهِ، سواءٌ قال: أبداً، أو لا) لأنَّ المعدومَ منها لا يُستحَقُّ بشيءٍ مِن العُقودِ، فكذا بالوصيَّةِ، بخلافِ الثَّمَرةِ؛

كالجوزِ يُنْطَقُ بالصَّفْصافِ والحَوَرِ

"مُغرب"(١).

[٣٦٥٥٥] (قولُهُ: فيُحرَّرُ) **أقول**: التَّحريرُ فيه: أنَّه يَدخُلُ نَفْسُ الحَوَرِ، لا ثَمَنُهُ؛ لأنَّ الحَوَرَ نَفْسُ الغَلَّةِ المُوصى بها؛ إذ لا يُقصَدُ به إلّا الخَشَبُ.

وفي "الخانيَّةِ"(٢): ((أوصى بغَلَّةِ كَرْمِهِ لإنسانٍ قال الفقيهُ "أبو بكرٍ": يَدخُلُ القوائمُ والأوراقُ والثِّمارُ والحَطَبُ؛ فإنَّه لو دفَعَ الكَرْمَ مُعامَلةً يكونُ كلُّ هذه الأشياءِ كالثَّمَرِ)) اهـ.

[٣٦٥٥٦] (قولُهُ: وولدِها) أي: حَمْلِها، "ولواجيَّة"(٣). وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"(٤) وغيرِهِ: ((والولدِ في البطنِ)).

[٣٦٥٥٧] (قولُهُ: له ما بَقِيَ) الأوضحُ: له ما وُجِدَ. قال في "المنحِ"(٥): ((لأنَّه إيجابٌ عندَ الموتِ، فيُعتبَرُ قيامُ هذه الأشياءِ يومَئذٍ)) اهـ "ط"(٦).

[٣٦٥٥٨] (قولُهُ: لأنَّ المعدومَ إلخ) قال في "الهدايةِ"(٧): ((والفَرْقُ: أنَّ القياسَ يَأبى تمليكَ المعدومِ، إلّا أنَّ في الثَّمَرةِ والغَلَّةِ المعدومةِ جاء الشَّرعُ بوُرودِ العَقدِ عليها كالمُعامَلةِ والإجارةِ، ٥/٤٤٤

(قولُهُ: والفَرْقُ: أنَّ القياسَ يَأبى تمليكَ المعدومِ) هذا الفَرْقُ غيرُ ظاهرٍ في غَلَّةِ الغُلامِ ـ أي: أُجرتِهِ ـ فإنَّه لم يَرِدْ فيها عقدٌ يُجوِّزُ تمليكَها، تأمَّلْ.

---

(١) "المغرب": مادة ((حور)). وعبارته: ((نُطِّقَ)) بدل ((يُنْطَقُ)).

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل في مسائل مختلفة ٣/٥٠٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) لم نقف على هذا النقل صريحاً في "الولوالجية"، وأصل المسألة فيها، وعبارتها: ((ولو أوصى بصوف غنمه أو أولادها إلخ)). انظر "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز ٥/٣٤٣.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٦/٢٠٤ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/ق٢٦٨/أ.

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤/٣٥٥.

(٧) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤/٢٥٥ بتصرف.

بدليلِ صِحَّةِ المُساقاةِ.

(أوصى بجَعلِ دارِهِ مسجداً، ولم تَخرُجْ مِن الثُّلُثِ، وأجازُوا تُجعَلُ مسجداً) لزوالِ المانعِ بإجازتِهم، وإنْ لم يُجِيزُوا يُجعَلُ ثُلُثُها مسجداً رِعايةً لجانبِ الوارثِ والوصيَّةِ.

(وبظَهرِ مَركَبِهِ في سبيلِ اللهِ بطَلَتْ) لأنَّ وقْفَ المنقولِ باطلٌ عندَهُ، فكذا الوصيَّةُ، وعندَهما: يَجوزان، "دُرر"[(١)]. ....

فاقتَضى ذلك جوازَهُ في الوصيَّةِ بطريقِ الأَولى؛ لأنَّ بابَها أوسَعُ.

أمّا الولدُ المعدومُ وأُختاهُ لا يجوزُ إيرادُ العَقدِ عليها أصلاً، ولا تُستحَقُّ بعَقدٍ ما أصلاً، فكذا لا يَدخُلُ تحتَ الوصيَّةِ، بخلافِ الموجودِ منها؛ لأنَّه يجوزُ استحقاقُهُ بعَقدِ البيعِ تَبَعاً، وبعَقدِ الخُلْعِ مقصوداً، فكذا بالوصيَّةِ)) اهـ.

[٣٦٥٥٩] (قولُهُ: ولم تَخرُجْ مِن الثُّلُثِ) الأَولى أنْ يقولَ: وليس له مالٌ غيرُها؛ لقولِهِ بعدُ: ((وإنْ لم يُجِيزُوا يُجعَلُ ثُلُثُها مسجداً))، "ط"[(٢)].

[٣٦٥٦٠] (قولُهُ: في سبيلِ اللهِ) أي: بلا تعيينِ إنسانٍ، أمّا لو أوصى بظَهرِ دابَّتِهِ في سبيلِ اللهِ لإنسانٍ بعَيْنِهِ فالوصيَّةُ جائزةٌ اتِّفاقاً. اهـ "غُررُ الأفكارِ"[(٣)].

[٣٦٥٦١] (قولُهُ: وعندَهما: يَجوزان) أي: وقفُ المنقولِ، والوصيَّةُ به.

وظاهِرُهُ: أنَّ هذه الوصيَّةَ ليست وَقْفاً، وليس كذلك، قال في "غُررِ الأفكارِ"[(٣)]: ((جعَلَ "أبو يوسفَ" و"محمَّدٌ" مَركَبَهُ وَقْفاً يكونُ في يدِ الإمامِ، فيُنفِقُ عليه مِن بيتِ المالِ؛ إذ وقفُ الكُراعِ

(قولُهُ: لأنَّ بابَها أوسَعُ) هذا لا يَتَمَشّى على قولِ "الإمامِ"، وإنَّما يَتَمَشّى على قولِهما؛ فإنَّ عقْدَ المعاملةِ مشروعٌ عندَهما لا عندَهُ، والمسألةُ هنا مِمّا اتَّفَقُوا عليه، فكيف يُبنى دليلُها على ما اختَلَفُوا فيه؟ فتأمَّلْ. اهـ "طُوريّ".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٤٤٥ بتصرف يسير.

(٢) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤/٣٣٥.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الوصايا ـ ذكر الإيصاء بثلث ونحوه ق٣٠٤/ب، وهذه العبارة للإمام البخاري في "غرر الأذكار"، وهو شرحٌ لمتن القونوي في "درر البحار"، ونصُّ المتن: ((ووصيَّتُهُ مركَبَهُ في سبيلِ الله لا تعتبرُ، ووَقَفاهُ)). قال البخاري: ((ووَقَفاهُ، أي: جَعَلَ أبو يوسفَ ومحمَّدٌ ...)).

و[١]قال "المُصنِّفُ"[٢]: ((وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّ الوصيَّةَ تَصِحُّ حيثُ لا يَصِحُّ الوقفُ في مواضعَ كثيرةٍ كالوصيَّةِ بالغَلَّةِ والصُّوفِ ونحوِ ذلك كما مَرَّ)).

(أوصى بشيءٍ للمسجدِ لم تَجُز) الوصيَّةُ؛ لأنَّه لا يُملَّكُ، وجوَّزَها "محمَّدٌ"، ....

والسِّلاحِ في سبيلِ اللهِ جائزٌ عندَهما؛ للآثارِ[٣]، وللإبِلِ حُكمُ الكُراعِ)) اهـ.

[٣٦٥٦٢] (قولُهُ: وفيه نَظَرٌ) أي: فيما ذكَرَهُ مِن تعليلِ البُطلانِ.

أقول: وجوابُهُ: أنَّها ليست وصيَّةً حقيقةً؛ إذ هي في معنى الوقفِ عندَهُ، وبه صرَّحَ في "غُررِ الأفكارِ"[٤]، كالوصيَّةِ بجَعلِ دارِهِ مسجداً؛ فإنَّها[٥] وقفٌ في المعنى، ووقفُ المنقولِ عندَهُ لا يجوزُ، فكذا هذه، بخلافِ الوصيَّةِ بالغَلَّةِ والصُّوفِ ونحوِهما، فإنَّها[٦] تمليكٌ مِن كلِّ وجهٍ، وليست في معنى الوقفِ أصلاً، فتَدبَّرْ.

[٣٦٥٦٣] (قولُهُ: لم تَجُز) كذا في "الغُررِ"[٧]، وعزاهُ في "الشُّرنبلاليَّةِ"[٨] إلى "الكافي"[٩]،

---

(١) الواو ليست في "د".

(٢) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/ق٢٦٨/ب باختصار.

(٣) أخرج البخاري في كتاب الوصايا ـ باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت رقم (٢٧٧٥)، ومسلم في كتاب الهبات ـ باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه رقم (١٦٢١)، عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب ﷺ حمل على فرس في سبيل الله فوجده يباع، فأراد أن يبتاعه، فسأل رسول الله ﷺ عن ذلك فقال: ((لا تبتعه ولا تعد في صدقتك)).

وأخرج البخاري في كتاب تفسير القرآن ـ باب قوله: ﴿مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ﴾ رقم (٤٨٨٥)، ومسلم في كتاب الجهاد والسير ـ باب حكم الفيء رقم (١٧٥٧) عن عمر ﷺ قال: ((كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله مما لم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب، فكانت للنبي ﷺ خاصة، فكان ينفق على أهله نفقة سنة، وما بقي يجعله في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله)).

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الوصايا ـ ذكر الإيصاء بثلث ونحوه ق٣٠٤/ب.

(٥) في "الأصل" و"ك": ((فإنه)).

(٦) في "الأصل": ((فإنهما)).

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٤٤٥.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/٤٤٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة ق٥١٨/ب.

قال "المُصنِّفُ"[(١)]: ((وبقولِ "محمَّدٍ" أفتى مولانا "صاحبُ البحرِ"[(٢)])). (إلّا أنْ يقولَ) المُوصي: (يُنفَقُ عليه) فيجوزُ[(٣)] اتِّفاقاً.

(قال: أَوصيْتُ بثُلُثِي لفُلانٍ أو فُلانٍ بطَلَتْ) عندَ "أبي حنيفةَ"؛ لجهالةِ المُوصى له، وعندَ "أبي يوسفَ": لهما أنْ يَصطَلِحا على أخذِ الثُّلُثِ، وعندَ "محمَّدٍ": يُخَيَّرُ[(٤)] الورثةُ، فأيَّهما شاؤُوا أَعطَوا.

وقدَّمْنا الكلامَ عليه عندَ قولِهِ[(٥)]: ((أوصى بثُلُثِ مالِهِ لبيتِ المقدِسِ جاز))، واللهُ سبحانَهُ وتعالى أعلَمُ. [٤/ق٢٥٨/ب]

---

(١) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/ق٢٦٨/ب.

(٢) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوصايا صـ ١٨٣ ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٣) في "د": ((فتجوز)).

(٤) في "د": ((تخير)).

(٥) المقولة: [٣٦٢٥٦] قولُهُ: ((وكذا للمسجدِ والقُدسِ)).

﴿فصلٌ في وصايا الذِّمِّيِّ وغيرِهِ﴾

(ذِمِّيٌّ جعَلَ دارَهُ بِيْعةً أو كنيسةً) أو بيتَ نارٍ ....

﴿فصلٌ في وصايا الذِّمِّيِّ وغيرِهِ﴾

أي: المُستأمِنِ، وصاحبِ الهوى، والمُرتدَّةِ. وهذه التَّرجمةُ ساقطةٌ في "المنحِ".

واعلمْ أنَّ وصايا الذِّمِّيِّ ثلاثةُ أقسامٍ:

الأوَّلُ: جائزٌ بالاتِّفاقِ، وهو ما إذا أوصى بما هو قُرْبةٌ عندَنا وعندَهم، كما إذا أوصى بأنْ يُسرَجَ في بيتِ المقدِسِ، أو بأنْ تُغزى التُّرْكُ وهو مِن الرُّومِ، سواءٌ كان لقومٍ مُعيَّنِينَ أو لا.

والثَّاني: باطلٌ بالاتِّفاقِ، وهو ما إذا أوصى بما ليس قُرْبةً عندَنا وعندَهم، كما إذا أوصى للمُغنِّياتِ[١] والنّائحاتِ، أو بما هو قُرْبةٌ عندَنا فقط كالحجِّ، وبناءِ المساجدِ[٢] للمُسلِمِينَ، إلّا أنْ يكونَ لقومٍ بأعيانِهم فيَصِحُّ تمليكاً.

والثَّالثُ: مُختلَفٌ فيه، وهو ما إذا أوصى بما هو قُرْبةٌ عندَهم فقط، كبناءِ الكنيسةِ لغيرِ مُعيَّنِينَ، فيجوزُ عندَهُ، لا عندَهما، وإنْ لمُعيَّنِينَ جاز إجماعاً.

وحاصلُهُ: أنَّ وصيَّتَهُ لمُعيَّنِينَ تجوزُ[٣] في الكلِّ على أنَّه تمليكٌ لهم، وما ذَكَرَهُ مِن الجهةِ مِن إسراجِ[٤] المساجدِ ونحوِهِ خرَجَ على طريقِ المشُورةِ[٥] لا الإلزامِ، فيَفعلون به ما شاؤُوا؛ لأنَّه مِلكُهم، والوصيَّةُ إنَّما صَحَّتْ باعتبارِ التَّمليكِ لهم، "زيلعيّ"[٦] مُلخَّصاً.

﴿فصلٌ في وصايا الذِّمِّيِّ وغيرِهِ﴾

(قولُهُ: كما إذا أوصى للمُغنِّياتِ والنّائحاتِ) أي: بدُونِ تعيينٍ، وإلّا جازت، وكانت تمليكاً.

(قولُهُ: وإنْ لمُعيَّنِينَ جاز إجماعاً) لكنْ لا يُمكَّنُونَ مِن إحداثِها في موضعٍ لا يَملِكُونَ الإحداثَ فيه.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (إذا أوصى للمُغنِّياتِ إلخ) الذي تَقدَّمَ أنَّ الوصيَّةَ للفُسّاقِ صحيحةٌ، لكنْ معَ الكراهةِ، ولعلَّ الصَّوابَ: أوصى بالغِناءِ والنِّياحةِ، فإنَّه وصيَّةٌ بنفسِ المعصيةِ. اهـ)).

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((المسجدِ))، وما أثبتناهُ من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة الزيلعي.

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((يجوز)) بالمثناة التحتية، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة الزيلعي.

(٤) في "الأصل" و"آ": ((سراج))، وعبارة الزيلعي: ((تسريج)).

(٥) في "الأصل" و"آ": ((مشهورة))، وفي "ب": ((المشهورة))، وما أثبتناه من "ك" و"م" هو الموافق لعبارة الزيلعي.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٦/٢٠٥.

(في صِحَّتِهِ فمات فهي[1] ميراثٌ) لأنَّه كوقفٍ لم يُسجَّلْ ـ وأمّا عندَهما فلأنَّه معصيةٌ ـ وليس هو كالمسجدِ؛ لأنَّهم يَسكُنونَ ويَدفِنُونَ فيه مَوتاهم، حتّى لو كان المسجدُ كذلك يُورَثُ قَطعاً، قالَهُ "المُصنِّفُ"[2] وغيرُهُ؛ لأنَّه حينَئذٍ لم يَصِرْ مُحرَّراً[3] خالصاً للهِ تعالى. ....

[٣٦٥٦٤] (قولُهُ: فهي ميراثٌ) أي: اتِّفاقاً، وإنَّما الاختلافُ في التَّخريجِ، "شُرنبلاليَّة"[4].

[٣٦٥٦٥] (قولُهُ: لأنَّه كوقفٍ لم يُسجَّلْ) أي: لم يُحكَمْ بلُزومِهِ، والمُرادُ أنَّه يُورَثُ كالوقفِ المذكورِ، وليس المُرادُ أنَّه إذا سُجِّلَ لَزِمَ كالوقفِ، أفادَهُ في "الشُّرنبلاليَّةِ"[5].

[٣٦٥٦٦] (قولُهُ: وليس هو كالمسجدِ) ليس مِن تتمَّةِ قولِهما، بل مِن تتمَّةِ قولِهِ، جوابٌ عن سؤالٍ تقديرُهُ: إنَّ هذا في حقِّهم كالمسجدِ في حقِّنا، والمسجدُ لا يُباعُ ولا يُورَثُ، فينبغي أنْ يكونَ هذا كذلك. اهـ "ح"[6].

[٣٦٥٦٧] (قولُهُ: حتّى لو كان المسجدُ كذلك) كما إذا جعَلَ دارَهُ مسجداً وتحتَهُ سِرْدابٌ، وفوقَهُ بيتٌ كما مَرَّ في كتابِ الوقفِ، "إتقانيّ"[7].

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّهم يَسكُنونَ إلخ) فعلى هذا إذا شرَطَ عَدَمَ سُكناهم وعَدَمَ الدَّفنِ يَصِحُّ عندَهُ في موضعٍ يجوزُ الإحداثُ فيه.

---

(١) في "ب": ((فهو))، وما أثبتناه من "د" و"و" و"ط" هو الموافق لنسخ الحاشية.

(٢) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٢/ق٢٦٨/ب بتصرف يسير.

(٣) في "د": ((محرزاً))، وهو تصحيف.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ فصل وصايا الذمي ٢/٤٤٦ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ فصل وصايا الذمي ٢/٤٤٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "ح": كتاب الوصايا ـ باب في وصايا الذمي ق٣٥٤/أ.

(٧) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٦/ق٢٩١/ب.

(وإنْ أوصى الذِّمِّيُّ أنْ تُبنى[١] دارُهُ بِيْعةً أو كنيسةً لمُعيَّنِينَ فهو جائزٌ مِن الثُّلُثِ، ويُجعَلُ) تمليكاً[٢].

(وإنْ) أوصى (بدارِهِ) أنْ تُبنى (كنيسةً) أو بِيْعةً (في القُرى) فلو في المِصْرِ لم يَجُزِ[٣] اتِّفاقاً (لقومٍ غيرِ مُسمَّينَ صَحَّتْ) عندَهُ، لا عندَهما؛ لِما مَرَّ[٤]: أنَّه معصيةٌ. وله: أنَّهم يُترَكونَ وما يَدِينُونَ، فتَصِحُّ. ....

[٣٦٥٦٨] (قولُهُ: لمُعيَّنِينَ) أي: معلُومِينَ يُحصى عَدَدُهم، "معراج"[٥].

[٣٦٥٦٩] (قولُهُ: فهو جائزٌ) أي: اتِّفاقاً، ولا يَلزَمُهم جَعلُها كنيسةً كما مَرَّ[٦].

[٣٦٥٧٠] (قولُهُ: في القُرى) المُرادُ بالقُرى: ما ليس فيه شيءٌ مِن شعائرِ الإسلامِ، وإلّا فكالأمصارِ، ذَكَرَهُ "القُهستانيُّ"[٧] و"البِرْجَنديُّ"[٨]، "دُرّ مُنتقى"[٩].

[٣٦٥٧١] (قولُهُ: غيرِ مُسمَّينَ) بياءٍ واحدةٍ، كـ: مُصطفَينَ، وفي كثيرٍ مِن النُّسَخِ بياءَينِ، وهو تحريفٌ؛ فإنَّ الياءَ الأُولى حُذِفَتْ بعدَ قلبِها ألفاً؛ لتحرُّكِها وانفتاحِ ما قبلَها.

[٣٦٥٧٢] (قولُهُ: لِما مَرَّ: أنَّه معصيةٌ) أي: ولا يُمكِنُ جعلُهُ تمليكاً؛ لعَدَمِ تعيينِهم، وهذا تعليلٌ لنفيِ الصِّحَّةِ عندَهما.

[٣٦٥٧٣] (قولُهُ: وله: أنَّهم يُترَكُونَ وما يَدِينُونَ) فإنَّ هذا قُرْبةٌ في اعتقادِهم، ولذا لو أوصى بما هو قُرْبةٌ حقيقةً، معصيةٌ في مُعتقَدِهم لا يجوزُ اعتباراً لاعتقادِهم.

---

(١) في "د" و"و" و"ب": ((يبنى)).

(٢) ((تمليكاً)) من المتن في "ط".

(٣) في "د": ((لم تجز))، وفي "و": ((لم يجوز)).

(٤) في الصفحة السابقة.

(٥) "معراج الدراية": كتاب الوصايا ـ باب في وصية المسلم ٤/ق١٩٥/أ.

(٦) في بداية هذا الفصل، قبيل المقولة [٣٦٥٦٤].

(٧) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل: الجار الملاصق ٢/٣٩٤ نقلاً عن الكرماني.

(٨) "شرح النقاية": كتاب الوصايا ـ فصل: جاره مَن لصق به ق٤٧٦/أ.

(٩) "الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٢/٧١٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(كوصيَّةِ حربيٍّ مُستأمِنٍ) لا وارثَ له هنا (بكلِّ مالِهِ لمُسلِمٍ أو ذِمِّيٍّ) كذا في "الوقايةِ"[1].

والفَرْقُ له بينَ البناءِ والوصيَّةِ: أنَّ البناءَ نَفْسَهُ ليس بسببٍ لزوالِ مِلكِ الباني، والوصيَّةَ وُضِعَتْ لإزالةِ المِلكِ، "هداية"[2] مُلخَّصاً.

[٣٦٥٧٤] (قولُهُ: كوصيَّةِ حربيٍّ مُستأمِنٍ) قيَّدَ به لأنَّ وصيَّةَ الذِّمِّيِّ تُعتبَرُ مِن الثُّلُثِ، ولا تَصِحُّ لوارثِهِ، وتجوزُ لذِمِّيٍّ مِن غيرِ مِلَّتِهِ، لا لحربيٍّ في دارِ الحربِ. اهـ "مُلتقى"[3]. ٥/٤٤٥

[٣٦٥٧٥] (قولُهُ: لا وارثَ له هنا) أي: في دارِنا. ومفهومُهُ: لو كان وارثُهُ هنا لا تجوزُ بأكثَرَ مِن الثُّلُثِ.

[مطلبٌ: تعبير الفقيه بـ: قيلَ مفيدٌ لضعف القول]

وعبَّرَ "الزَّيلعيُّ"[4] وغيرُهُ عن هذا المفهومِ بـ: ((قيل))، فأفاد ضَعفَهُ، لكنْ جزَمَ بما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" في "الوقايةِ"[5]، و"الإصلاحِ"[6]، و"المُلتقى"[7]، وأشار إليه في "الهدايةِ"[8] و"الجامعِ الصَّغيرِ"[9]، فيُفيدُ ذلك أنَّه المُعتمَدُ؛ لأنَّ المُتونَ مُقدَّمةٌ على الشُّروحِ، وبه جزَمَ "الإتقانيُّ"[10] مُستنِداً إلى ما في "شرحِ السَّرخسيِّ"[11]: ((لأنَّ حقَّ وارثِهِ هنا مُعتبَرٌ بسببِ الأمانِ، ولو كان له وارثٌ آخَرُ ثَمَّةَ شارَكَ الحاضرَ، ولم يَكُنْ للمُوصى له إلّا الثُّلُثُ)) اهـ.

[٣٦٥٧٦] (قولُهُ: كذا في "الوقايةِ") كان ينبغي ذِكرُهُ عَقِبَ قولِهِ: ((لا وارثَ له هنا))؛ ليُشيرَ به

---

(١) انظر "شرح الوقاية": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٢/٣٢٤ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٤/٢٥٦.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٢/٣٣٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٦/٢٠٦.

(٥) انظر "شرح الوقاية": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٢/٣٢٤ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) انظر "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب من الوصية ق٣٥٣/ب.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٢/٣٢٩.

(٨) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٤/٢٥٧.

(٩) "الجامع الصغير": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بثلث المال صـ ٥٢٤ ـ.

(١٠) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٦/ق٢٩٢/أ ـ ب بتصرف.

(١١) "شرح السير الكبير": باب ما يختلف فيه أهل الحرب وأهل الذمة من الشهادات والوصايا ٥/٢٠٤٦.

ولا عِبرةَ بمَن ثَمَّةَ؛ لأنَّهم أمواتٌ في حقِّنا.

ولو أوصى بنصفِهِ مَثَلاً نفَذَ، ورُدَّ باقيهِ لورثتِهِ لا إرثاً، بل لأنَّه لا مُستحِقَّ له في دارِنا.

وكذا لو أوصى لمُستأمِنٍ مِثلِهِ.

ولو أعتَقَ عبدَهُ عندَ الموتِ، أو دبَّرَهُ نفَذَ مِن الكلِّ؛ لِما قُلنا.

ولو أوصى له مُسلِمٌ أو ذِمِّيٌّ جاز على الأظهرِ، "زيلعيّ"[1]. ....

إلى مُخالَفةِ "الزَّيلعيِّ" كما ذكَرْنا[2].

[٣٦٥٧٧] (قولُهُ: ولا عِبرةَ بمَن ثَمَّةَ) أي: بورثتِهِ الذين هناك، أي: في دارِ الحربِ، أي: لا يُراعى حقُّهم في إبطالِ الزّائدِ على الثُّلُثِ.

[٣٦٥٧٨] (قولُهُ: ورُدَّ باقيهِ لورثتِهِ) مُراعاةً لحقِّهِ لا[3] لحقِّهم، فمِن حقِّهِ تسليمُ مالِهِ إلى ورثتِهِ إذا فرَغَ مِن حاجتِهِ وتصرُّفِهِ، "إتقانيّ"[4].

[٣٦٥٧٩] (قولُهُ: لا إرثاً إلخ) كذا في "المنح"[5] أوَّلَ الوصايا، وهو نفيٌ لِما يُتوهَّمُ مِن قولِهِ: ((لورثتِهِ))، وبيانٌ للفَرْقِ بينَ هذه المسألةِ والتي قبلَها، فإنَّه هناك لم يُرَدَّ ما زاد على الثُّلُثِ إلى ورثتِهِ؛ لأنَّ له مُستحِقّاً وهو المُوصى له بالكلِّ.

[٣٦٥٨٠] (قولُهُ: وكذا) أي: تَصِحُّ.

[٣٦٥٨١] (قولُهُ: لِما قُلنا) مِن أنَّه لا عِبرةَ بورثتِهِ ثَمَّةَ إلخ.

[٣٦٥٨٢] (قولُهُ: على الأظهرِ) مُقابِلُهُ ما عن "الشَّيخين" مِن عَدَمِ الجوازِ؛ لأنَّهم في دارِهم حُكماً، حتّى يُمكَّنُ مِن الرُّجوعِ إليها، فصارت [٤/ق٢٥٩/أ] كالإرثِ.

ووجهُ الأوَّلِ أنَّها تمليكٌ مُبتدأٌ، ولهذا تجوزُ للذِّمِّيِّ والعبدِ، بخلافِ الإرثِ، "زيلعيّ"[6].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٦/٢٠٦ بتصرف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) في "م": ((مُراعاةً لحقِّهِ، أي: لا)) بزيادة ((أي)).

(٤) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٦/ق٢٩٢/ب بتصرف يسير نقلاً عن "شرح الكافي".

(٥) "المنح": كتاب الوصايا ٢/ق٢٥٩/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٦/٢٠٦ بتصرف. وعبارة الزيلعي: ((لأنَّه في دارهم)). أي: لأنَّ الحربيَّ المُستأمِنَ في دار المُسلِمِ والذِّمِّيِّ، والله أعلم.

(وصاحبُ الهوى إذا كان لا يُكفَرُ فهو بمنزلةِ المُسلِمِ في الوصيَّةِ) لأنّا أُمِرْنا ببناءِ الأحكامِ على ظاهرِ الإسلامِ (وإنْ كان يُكفَرُ فهو بمنزلةِ المُرتَدِّ) فتكونُ موقوفةً عندَهُ، نافذةً عندَهما، "شرحُ المجمعِ"[1].

(والمُرتدَّةُ في الوصيَّةِ كذِمِّيَّةٍ) في الأصحِّ؛ لأنَّها لا تُقتَلُ. ....

[٣٦٥٨٣] (قولُهُ: وصاحبُ الهوى) قال السَّيِّدُ "الجُرجانيُّ" في "تعريفاتِهِ"[2]: ((أهلُ الأهواءِ[3]: أهلُ القِبلةِ الذين لا يكونُ مُعتقَدُهم مُعتقَدَ أهلِ السُّنَّةِ، وهم: الجَبريَّةُ، والقَدَريَّةُ، والرَّوافضُ، والخوارجُ، والمُعطِّلةُ، والمُشبِّهةُ، وكلٌّ منهم اثنتا عشْرةَ[4] فِرقةً، فصارُوا اثنتين[5] وسَبعين)).

[٣٦٥٨٤] (قولُهُ: إذا كان لا يُكفَرُ) أي: به، فحذَفَ الجارَّ لظُهورِهِ، "ط"[6].

[٣٦٥٨٥] (قولُهُ: فتكونُ موقوفةً) أي: إنْ أسلَمَ نفَذَتْ، وإنْ مات على رِدَّتِهِ بطَلَتْ كسائرِ تصرُّفاتِهِ.

[مطلبٌ في الصَّحيح والأصحِّ]

[٣٦٥٨٦] (قولُهُ: كذِمِّيَّةٍ في الأصحِّ) فتَصِحُّ وصاياها، "هداية"[7]. وقيل: لا. قال "صاحبُ الهدايةِ" في "الزِّياداتِ"[8]: ((وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ الذِّمِّيَّةَ تُقَرُّ على اعتقادِها، بخلافِ المُرتدَّةِ)).

(قولُ "الشّارحِ": نافذةً عندَهما) أي: يَصِحُّ منه ما يَصِحُّ مِن القومِ الذين انتَقَلَ إليهم. اهـ "زيلعيّ".

---

(١) "شرح المجمع" لابن ملك: كتاب السير ـ فصل في أحكام المرتدين ق٣٠٢/ب بتصرف.

(٢) "التعريفات": باب الألف صـ٥٧ـ.

(٣) في "ب" و"م": ((الهوى))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" هو الموافق لعبارة "التعريفات".

(٤) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((اثنا عَشَرَ)).

(٥) في النسخ جميعها: ((اثنين))، وما أثبتناه هو الصحيح كما في "التعريفات".

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ فصل في وصايا الذمي ٤/٣٣٦.

(٧) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٤/٢٥٧.

(٨) أي: في "شرحه للزيادات" كما في "العناية" معزواً لـ "النهاية".

(الوصيَّةُ المُطلَقةُ) كقولِهِ: هذا القَدْرُ مِن مالي، أو ثُلُثُ مالي وصيَّةٌ (لا تَحِلُّ للغنيِّ) لأنَّها صدقةٌ، وهي على الغنيِّ حرامٌ (وإنْ عُمِّمَتْ) كقولِهِ: يأكُلُ منها الغنيُّ والفقيرُ؛ لأنَّ أكْلَ الغنيِّ منها إنَّما يَصِحُّ بطريقِ التَّمليكِ، والتَّمليكُ إنَّما يَصِحُّ لمُعيَّنٍ، ....

قال في "العنايةِ"[(١)]: ((والظّاهرُ: أنَّه لا مُنافاةَ بينَ كلامَيهِ ـ أي: "صاحبِ الهدايةِ" ـ؛ لأنَّ الصَّحيحَ والأصحَّ يَصدُقانِ)) اهـ. أي: كونُ أحدِهما أصحَّ لا يُنافِي كونَ الآخَرِ صحيحاً، ورجَحَّ "الزَّيلعيُّ"[(٢)] الأوَّلَ.

[٣٦٥٨٧] (قولُهُ: الوصيَّةُ المُطلَقةُ) أي: التي لم يُذكَرْ غنيٌّ ولا فقيرٌ فيها، والعامَّةُ: ما ذُكِرا فيها، "ط"[(٣)].

[٣٦٥٨٨] (قولُهُ: وهي على الغنيِّ حرامٌ) ولا يُمكِنُ جَعلُها هبةً له بعدَ موتِ المُوصي، بخلافِ الصَّدقةِ عليه حالاً، فإنَّها تُجعَلُ هبةً؛ لِما قالوا: إنَّ الصَّدقةَ على الغنيِّ هبةٌ، والهبةَ للفقيرِ صَدقةٌ، "ط"[(٣)].

[٣٦٥٨٩] (قولُهُ: وإنْ عُمِّمَتْ) ((إنْ)) وصليَّةٌ. **وظاهِرُهُ**: أنَّ الوصيَّةَ هنا صحيحةٌ، بخلافِ ما لو خَصَّها بالأغنياءِ فقط؛ إذ لا يُمكِنُ جَعلُها تمليكاً؛ لأنَّهم لا يُحصَونَ، ولا صَدقةً؛ لأنَّ اللَّفظَ لا يُنبِئُ عن معنى الحاجةِ على ما قدَّمَهُ عن "الاختيارِ" في بابِ الوصيَّةِ للأقاربِ[(٤)].

(قولُهُ: لأنَّ الصَّحيحَ والأصحَّ يَصدُقانِ) فيه بحثٌ؛ فإنَّهم إذا قالوا: هو الصَّحيحُ فهو في مُقابَلةِ الخطأِ، بخلافِ الصِّحَّةِ المفهومةِ مِن الحُكمِ بالأصحِّيَّةِ بالالتزامِ. اهـ "سعدي". لكنْ ما قالَهُ هو الغالبُ.

(قولُهُ: على ما قدَّمَهُ عن "الاختيارِ" إلخ) ما قدَّمَهُ عن "الاختيارِ" لا يُفيدُ صِحَّةَ الوصيَّةِ هنا؛ لِما تقدَّمَ عنه أيضاً: ((أنَّ الوصيَّةَ للغنيِّ القريبِ قُرْبةٌ؛ لأنَّها صِلةُ الرَّحِمِ)) اهـ. وهنا: كيف تَصِحُّ كلُّها للفُقراءِ معَ أنَّه أشرَكَ معَهمُ الأغنياءَ؟ فالظّاهرُ عَدَمُ صِحَّتِها أصلاً بالنِّسبةِ للنِّصفِ نصيبِ الأغنياءِ، ويُرَدُّ للورثةِ.

---

(١) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٤١٨/٩ باختصار (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب وصية الذمي ٢٠٥/٦.

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ فصل في وصايا الذمي ٣٣٦/٤.

(٤) صـ ٤٢ ـ.

والغنيُّ لا مُعيَّنٌ ولا يُحصى.

(ولو خُصَّتِ) الوصيَّةُ (به) أي: بالغنيِّ[1] كقولِهِ: هذا القَدْرُ مِن مالي وصيَّةٌ لزيدٍ وهو غنيٌّ (أو لقومٍ) أغنياءَ (محصورِينَ حَلَّتْ لهم) لصِحَّةِ تمليكِهم.

(وكذا) الحُكمُ (في الوقفِ) كما حرَّرَهُ "مُلّا خُسرو"[2]. وفي "جامعِ الفصولين"[3]: ((المُتولِّي على الوقفِ كالوصيِّ)). ....

[٣٦٥٩٠] (قولُهُ: والغنيُّ لا مُعيَّنٌ) عبارةُ "الدُّررِ"[4]: ((لا يُعيَّنُ)).

[٣٦٥٩١] (قولُهُ: وكذا الحُكمُ في الوقفِ) يعني: أنَّ الوقفَ المُطلَقَ يَختَصُّ بالفُقراءِ، لا يَحِلُّ لغنيٍّ وإنْ عمَّمَ الواقفُ، وإذا خصَّصَهُ بغنيٍّ مُعيَّنٍ أو بقومٍ محصورِينَ أغنياءَ حَلَّ لهم، ويَملِكُونَ منافعَهُ لا عَيْنَهُ، "دُرر"[5].

ويُشكِلُ عليه ما صرَّحُوا به: مِن أنَّ السِّقايةَ، والمقبَرَةَ، والرِّباطَ، ونحوَ ذلك يجوزُ أنْ يَنتفِعَ بها الفقيرُ والغنيُّ؛ لأنَّ الواقفَ يَقصِدُ بها العُمومَ، فإذا اكتُفِيَ بقصدِهِ العُمومَ كيف يَمتنِعُ معَ التَّنصيصِ عليه؟ فليُحرَّرْ. اهـ "رحمتيّ"[6].

[٣٦٥٩٢] (قولُهُ: المُتولِّي على الوقفِ كالوصيِّ) أي: في كثيرٍ مِن الأحكامِ، ولهذا قالوا: إنَّ المُتولِّيَ أخو الوصيِّ.

(قولُهُ: ويُشكِلُ عليه ما صرَّحُوا به: مِن أنَّ السِّقايةَ إلخ) يُدفَعُ الإشكالُ: بأنَّ السِّقايةَ ونحوَها القصدُ بها القُرْبةُ؛ لاحتياجِ الكلِّ لذلك، فلذا استَوى الغنيُّ والفقيرُ فيها، بخلافِ ما الكلامُ فيه؛ فإنَّ القصدَ منه ما إذا لم يَكُنْ فيه معنى القُرْبةِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "ط": ((لغني))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ فصل وصايا الذمي ٢/٤٤٦.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي والمأمورين ومن يتحمل منه الغبن ومن لا يتحمل ٢/٢٠ بتصرف.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ فصل وصايا الذمي ٢/٤٤٦.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ فصل وصايا الذمي ٢/٤٤٦، وعبارته: ((وإن عمَّ)) بدل ((وإن عمَّم الواقف)).

(٦) "منحة الباري": كتاب الوصايا ـ فصلٌ في الذمي وغيره ق٧٣٢/أ.

(فروعٌ)

أوصى بثُلُثِ مالِهِ للصَّلَواتِ[1] جاز للوصيِّ صرفُهُ للورثةِ لو مُحتاجِينَ، يعني: لغيرِ قَرابةِ الوِلادِ مِمَّن يجوزُ صرفُ الكفّارة إليهم، بخلافِ مُطلَقِ الوصيَّةِ للمساكينِ فإنَّها تجوزُ لكلِّ ورثتِهِ، ولأحدِهم، يعني: لو مُحتاجِينَ حاضرِينَ بالغِينَ راضِينَ، فلو منهم صغيرٌ، أو غائبٌ، أو حاضرٌ غيرُ راضٍ لم يَجُزْ. ....

ومُناسَبةُ ذلك هنا: ما ذَكَرَهُ مِن اتِّحادِ حُكمِ الوقفِ والوصيَّةِ فيما مَرَّ[2]، فقد قالوا أيضاً: إنَّهما أخوان، وقالوا: الوقفُ يَستقي مِن الوصيَّةِ، وقالوا: إنَّهما يَستقيانِ مِن وادٍ واحدٍ.

[٣٦٥٩٣] (قولُهُ: يعني: لغيرِ قَرابةِ الوِلادِ) أي: لغيرِ الأُصولِ والفُروعِ، وهذا التَّقييدُ ذَكَرَهُ في "القنيةِ"[3] أخذاً مِمّا قالَهُ "أبو القاسمِ"[4]: ((لو أوصى أنْ يُعطى عن كفّارة صَلَواتِهِ لولدِ ولدِهِ وهو غيرُ وارثٍ فإنَّه يُعطى كما أمَرَ، ولا يُجزيهِ عن الكفّارة)).

[٣٦٥٩٤] (قولُهُ: مِمَّن يجوزُ صرفُ الكفّارة إليهم) بأنْ يكونوا مُسلمِينَ مُحتاجِينَ، "ط"[5].

[٣٦٥٩٥] (قولُهُ: ولأحدِهم) أي: ولا يُشترَطُ الجَمعُ؛ لأنَّ ((أل)) الجنسيَّةَ أبطَلَتْ معنى[6] الجَمعيَّةِ، "ط"[7].

[٣٦٥٩٦] (قولُهُ: فلو منهم صغيرٌ) الأَولى زيادةُ: أو غيرُ مُحتاجٍ؛ لتَتِمَّ المُحترَزاتُ، "ط"[7].

[٣٦٥٩٧] (قولُهُ: لم يَجُزْ) أي: لأنَّه مِن قَبيلِ الوصيَّةِ للوارثِ، فتَحتاجُ إلى إجازةِ جميعِ الورثةِ ولم توجَدْ مِن الغائبِ وغيرِ الرّاضي، ولم تَصِحَّ مِن الصَّغيرِ.

---

(١) في هامش "و": ((أي: فِديةً لصَلَواتٍ)).

(٢) في الصفحة السابقة.

(٣) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب الوصايا إلى الصلوات وغيرها ق١٧٢/أ، نقلاً عن "ن"، أي: "النوازل".

(٤) لعلَّه: أبو القاسم الصَّفّار (ت٣٢٦هـ)، وتقدمت ترجمته ٢/٥٨.

(٥) "ط": كتاب الوصايا ـ فصل في وصايا الذمي ٤/٣٣٧.

(٦) ((معنى)) ليست في "الأصل" و"ك" و"آ"، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة "ط".

(٧) "ط": كتاب الوصايا ـ فصل في وصايا الذمي ٤/٣٣٧.

أوصى بكفّارة صَلاتِهِ لرجُلٍ مُعيَّنٍ لم تَجُزْ لغيرِهِ، به يُفتى؛ لفسادِ الزَّمانِ.

أوصى لصَلَواتِهِ وثُلُثُ مالِهِ دُيونٌ على المُعسِرِينَ، فتركَها الوصيُّ لهم عن الفِديةِ لم تُجْزِه[1]، ولا بُدَّ مِن القبضِ ....

وهل هذه الشُّروطُ للقسمِ الثّاني أو للقسمين؟ أي: كفّارةِ الصَّلاةِ والتَّبرُّعِ، يُحرَّرُ، "رحمتيّ"[2].

[٣٦٥٩٨] (قولُهُ: أوصى بكفّارة صَلاتِهِ) نَصَّ على الكفّارة؛ لأنَّه لو أوصى لمُعيَّنٍ بوصيَّةٍ تَعيَّنَ دفعُها إليه بلا خلافٍ، "ط"[3].

٥/٤٤٦ [٣٦٥٩٩] (قولُهُ: لم تَجُزْ لغيرِهِ) أي: لم يَجُزْ للقاضي والوصيِّ الصَّرفُ إلى غيرِهِ، "منح"[4].

[مطلبٌ: ممّا يراعى في الفتوى فسادُ الزّمان]

[٣٦٦٠٠] (قولُهُ: لفسادِ الزَّمانِ) وطمعِ القاضي وغيرِهِ، "منح"[4]. فإنَّه رُبَّما[5] لا يَصرِفُها إلى أحَدٍ إذا جوَّزْنا له منْعَها عمَّن عيَّنَهُ الميْتُ؛ لعَدَمِ مَن يُطالِبُهُ بها.

[٣٦٦٠١] (قولُهُ: أوصى لصَلَواتِهِ) أو صِياماتِهِ، "منح"[6].

[٣٦٦٠٢] (قولُهُ: لم تُجْزِه) وقيل: تُجْزِيهِ. قال في "القنيةِ"[7]: ((قال "أستاذُنا"[8]: والأوَّلُ أحَبُّ إليَّ حتّى توجَدَ الرِّوايةُ)).

(قولُهُ: وهل هذه الشُّروطُ إلخ) ما ذكَرَهُ مِن العِلَّةِ يقتضي أنَّه راجعٌ للقسمين، تأمَّلْ.

---

(١) في "و": ((لم يجزه)).

(٢) "منحة الباري": كتاب الوصايا ـ فصلٌ في الذمي وغيره ق٧٣٢/أ.

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ فصل في وصايا الذمي ٣٣٧/٤.

(٤) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٦/ب.

(٥) في "الأصل": ((لربما))

(٦) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٦/أ.

(٧) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب الوصايا إلى الصلوات وغيرها ق١٧١/ب.

(٨) لعله الأستاذ بديع بن منصور. وانظر تعليقنا المتقدم ١٩٥/١.

ثُمَّ التَّصدُّقِ عليهم.

ولو أمَرَ أنْ يُتصدَّقَ بالثُّلُثِ فمات، فغصَبَ غاصبٌ ثُلُثَها مَثَلاً واستَهلَكَهُ[١]، فتركَهُ صدقةً عليه وهو مُعسِرٌ يُجزِيهِ؛ لحُصولِ قبضِهِ بعدَ الموتِ، بخلافِ الدَّينِ، الكلُّ مِن "القنيةِ"[٢].

وفي "الجواهرِ"[٣]: ((أوصى لرجُلٍ بعَقارٍ ومات، فقُسِمَتِ التَّركةُ والمُوصى له في البلدِ، وقد عَلِمَ بالقِسمةِ ولم يَطلُبْ، ثُمَّ بعدَ سِنينَ ادَّعى تُسمَعُ، ولا تَبطُلُ[٤] بالتَّأخيرِ إنْ لم يَكُنْ رَدَّ الوصيَّةَ.

أوصى له بدارٍ، فباعَها بعدَ موتِهِ قبلَ القبضِ صَحَّ؛ لجوازِ التَّصرُّفِ في المُوصى به قبلَ قبضِهِ. ....

[٣٦٦٠٣] (قولُهُ: ثُمَّ التَّصدُّقِ عليهم) أي: بنِيَّةِ الفِديةِ، وإلّا لم يَفعَلِ المأمورَ به، تأمَّلْ.

[٣٦٦٠٤] (قولُهُ: ثُلُثَها) أي: ثُلُثَ التَّركةِ.

[٣٦٦٠٥] (قولُهُ: بخلافِ الدَّينِ) أي: في المسألةِ السّابقةِ[٥]، فإنَّه مقبوضٌ قبلَ الموتِ.

بَقِيَ: لو أوصى بكفّارة صَلَواتِهِ ـ والمسألةُ بحالِها ـ هل يُجزِيهِ لحُصولِ قبضِهِ بعدَ الموتِ، أو لا؟ يُراجَعُ.

[٣٦٦٠٦] (قولُهُ: فباعَها) أي: المُوصى له ((بعدَ موتِهِ)) أي: المُوصي.

[٣٦٦٠٧] (قولُهُ: لجوازِ[٦] التَّصرُّفِ إلخ) لأنَّه دليلُ [٤/ق٢٥٩/ب] القَبُولِ.

(قولُ "الشّارحِ": تُسمَعُ، ولا تَبطُلُ بالتَّأخيرِ إلخ) أي: إذا لم تَطُلْ مُدَّةُ السُّكوتِ كما في غيرِ هذه الدَّعوى، تأمَّلْ.

(قولُهُ: بَقِيَ: لو أوصى بكفّارة صَلَواتِهِ إلخ) الظّاهرُ عَدَمُ الإجزاءِ؛ لأنَّه قبَضَها بعدَ الموتِ واستَهلَكَها، فصارت دَيناً، فلا تَصِحُّ نيَّةُ الكفّارة فيها، تأمَّلْ.

---

(١) في "ط": ((واستهلكها)).

(٢) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب الوصايا إلى الصلوات ق١٧١/ب ـ ق١٧٢/أ بتصرف.

(٣) "جواهر الفتاوى": كتاب الوصايا ـ الباب الخامس والسادس ق٣٠٢/أ ـ ب، ٣٠٣/أ.

(٤) في "د" و"و": ((ولا يبطل)).

(٥) في الصفحة السابقة.

(٦) في "ب": ((لجوار)) براء مهملة، وهو خطأ طباعيّ.

وقَفَتْ ضَيعتَها[(١)] على ولدِها، وجعَلَتْ عَمَّ الولدِ مُتولِّياً ـ وللولدِ أبٌ ـ فالمُتولِّي أَولى مِن الأبِ.

شَرى داراً وأوصى بها لرجُلٍ، فأخَذَها الشَّفيعُ مِن يَدِ المُوصى له يُؤخَذُ الثَّمنُ، ولو استُحِقَّ الدّارُ لا يَرجِعُ المُوصى له على الورثةِ بشيءٍ؛ لأنَّه ظهَرَ أنَّه أوصى بمالِ الغيرِ، انتهى، واللهُ أعلمُ.

[٣٦٦٠٨] (قولُهُ: فالمُتولِّي أَولى مِن الأبِ) إذ ليس مِن قَبيلِ وصيِّ الأُمِّ حتّى يَتأخَّرَ عن الأبِ؛ لأنَّ وِلايةَ المُتولِّي على الوقفِ لا على الولدِ.

[٣٦٦٠٩] (قولُهُ: يُؤخَذُ الثَّمنُ) أي: مِن تَركةِ المُشتري للمُوصى له، ويَرجِعُ ورثةُ المُشتري به على الشَّفيعِ كما في "المنحِ"[(٢)].

(فرعٌ)

أوصى بوصايا، ثُمَّ قال: والباقي للفُقراءِ، فمات بعضُ مَن أوصى لهم يُصرَفُ ذلك إلى الفُقراءِ؛ لأنَّهم لَمّا ماتُوا لم يَجِدِ الوصيُّ نَفاذاً[(٣)] فيهم، فيَبقى الباقي وذلك للفُقراءِ، "ولوالجيَّة"[(٤)]، واللهُ أعلمُ.

(قولُهُ: لأنَّهم لَمّا ماتُوا لم يَجِدِ الوصيُّ نَفاذاً فيهم إلخ) فيه: أنَّه حيثُ لم يَجِدِ الوصيُّ النَّفاذَ فيمَن مات تَبطُلُ الوصيَّةُ فيما عيَّنَهُ، ويَعودُ للورثةِ لا للفُقراءِ؛ فإنَّ حقَّهم فيما بَقِيَ بعدَ الوصايا لا في شيءٍ منها.

---

(١) في "د" و"و": ((ضيعة)).

(٢) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ـ فروع ٢/ق٢٦٦/ب نقلاً عن "فخر الدين".

(٣) في "الأصل" و"آ": ((إنفاذاً))، وما أثبتناه من "ك" و"ب" و"م" هو الموافق لعبارة "الولوالجية".

(٤) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل السابع فيما إذا مات بعض الموصى لهم هل تصير الوصية للباقي أم لا؟ ٣٩٥/٥.

﴿بابُ الوصيِّ﴾

وهو المُوصى إليه[1].

(أوصى إلى زيدٍ) أي: جعَلَهُ وصيّاً (وقَبِلَ عندَهُ صحَّ) ....

﴿بابُ الوصيِّ﴾

لَمّا فرَغَ مِن بيانِ المُوصى له شرَعَ في بيانِ أحكامِ المُوصى إليه وهو الوصيُّ؛ لِما أنَّ كتابَ الوصايا يَشمَلُهُ[2]، لكنْ قدَّمَ أحكامَ المُوصى له لكثرتِها وكثرة وقوعِها، فكانتِ الحاجةُ إلى معرفتِها أَمَسَّ، "عناية"[3].

واعلمْ أنَّه لا ينبغي للوصيِّ أنْ يَقبَلَها؛ لأنَّها على خَطَرٍ[4]. وعن "أبي يوسفَ": الدُّخولُ فيها أوَّلَ مَرَّةٍ غَلَطٌ، والثّانيةُ خِيانةٌ، والثّالثةُ سَرِقةٌ. وعن "الحسنِ": لا يَقدِرُ الوصيُّ أنْ يَعدِلَ ولو كان "عمرَ بنَ الخطّابِ" ﷺ. وقال "أبو مُطيع"[5]: ما رأيتُ في مُدَّةِ قَضائي عِشرين سَنَةً مَن يَعدِلُ في مالِ ابنِ أخيه، "قُهستانيّ"[6]. ولبعضِهم[7]: [مجزوء الكامل]

احـذَرْ مِـن الـواواتِ أر ... بعـةً فهُـنَّ مِـن الـحُتوفْ

واوُ الـوكالـــةِ والـــولا ... يـةِ والوِصـايةِ والوُقـوفْ

[٣٦٦١٠] (قولُهُ: أوصى إلى زيدٍ) ضمَّنَهُ معنى: فوَّضَ، فعَدّاهُ بـ ((إلى))، وقدَّمْنا الكلامَ عليه أوَّلَ الكتابِ[8].

---

(١) فالوصيُّ فعيلٌ بمعنى مفعول كـ: خَصِيّ وصبيّ وشقيّ.

(٢) ((لِما أنَّ كتابَ الوصايا يَشمَلُهُ)) ساقطٌ من "الأصل" و"آ".

(٣) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤١٩/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٤) الخَطَر: الإشراف على الهلاك. انظر "المغرب": مادة ((خطر)).

(٥) أي: البَلخيُّ كما في "البحر" ٢٩٨/٦، و"لسان الحكام" ٤٢٠/١، وذكره المؤلف في المقولة [٢٣٤٣٨].

(٦) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٦/٢ بتصرف نقلاً عن "التَّتِمَّة". وعبارته: ((عمّاً يعدل)) بدلاً من ((مَن يعدل))، وكذا في نسخة ثانية من "جامع الرموز". وفي "البحر" و"لسان الحكام" كما أثبتنا. وفي "البزازية" وغيرها: ((فما رأيت قيِّماً عدل ...)).

(٧) أوردهما ابن كثير في "البداية والنهاية" ٢٨٢/١٧ عن سبط ابن الجوزي قال: ((أنشدني الشيخ تقي الدين من لفظه))، وتناقلتهما بعض الكتب.

(٨) أي: أول كتاب الوصايا، المقولة [٣٦٠٩٠] قولُهُ: ((يَعُمُّ الوصيَّةَ والإيصاءَ إلخ)).

(فإنْ رَدَّ عندَهُ) أي: بعِلمِهِ (يَرتَدُّ، وإلّا لا يَصِحُّ[(١)]) ....

ويَصِحُّ هذا التَّفويضُ بكلِّ لفظٍ يَدُلُّ عليه، ففي "الخانيَّةِ"[(٢)]: ((أنت وكيلي بعدَ موتي يكونُ وصيّاً. أنت وصيِّي في حياتي يكونُ وكيلاً؛ لأنَّ كلّاً منهما إقامةٌ للغيرِ مُقامَ نَفْسِهِ، فيَنعقِدُ كلٌّ منهما بعبارة الآخَرِ)) اهـ.

وفي "الخانيَّةِ"[(٣)]، و"الخُلاصةِ"[(٤)]، وغيرِهما[(٥)]: ((أنت وصيِّي، أو أنت وصيِّي في مالي، أو سلَّمْتُ إليكَ الأولادَ بعدَ موتي، أو تَعهَّدْ أولادي بعدَ موتي، أو قُمْ بلوازِمِهم بعدَ موتي، أو ما جَرى مَجرى هذه الألفاظِ يكونُ وصيّاً)).

وفي "الولوالجيَّةِ"[(٦)]: ((افعَلُوا كذا بعدَ موتي فالكلُّ أوصياءُ، ولو سكَتُوا حتّى مات، فقَبِلَ منهمُ اثنانِ أو أكثرُ فهُم أوصياءُ، ولو قَبِلَ واحدٌ لم يَتصرَّفْ حتّى يُقيمَ القاضي معَهُ غيرَهُ، أو يُطلِقَ له التَّصرُّفَ؛ لأنَّه صار كأنَّه أوصى إلى رجُلين، فلا يَنفرِدُ أحدُهما)).

وفي "الدُّرِّ المُنتقى"[(٧)] عن "الذَّخيرةِ"[(٨)]: ((ولو جعَلَ رجُلاً وصيّاً في نوعٍ صار وصيّاً في الأنواعِ كلِّها)) اهـ، وسيأتي تمامُهُ[(٩)].

[٣٦٦١١] (قولُهُ: أي: بعِلمِهِ) تفسيرٌ للعِندِ في الموضعين، أي: فلا يُشترَطُ الحُضورُ، "ط"[(١٠)].



(١) ((يَصِحُّ)) من "الشرح" في "و".

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصية ٥١٣/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) لم نقف عليه في "الخانية".

(٤) "الخلاصة": كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس في الإيصاء والعزل ٢/ق٢٧٨/أ بتصرف.

(٥) انظر "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس في الإيصاء والعزل ٤٤٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثاني فيما يصير وصياً وفيما لا يصير إلى آخره ٣٦٣/٥ بتصرف.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٧٢٠/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الذخيرة": كتاب القسمة ـ الفصل السابع في بيان من يلي القسمة على الغير ومن لا يلي ٥١٠/١٢.

(٩) المقولة [٣٦٨٠٣] قوله: ((ولو خصصه القاضي تخصص)). وفي "الأصل" و"آ" و"ب" و"م" زيادة: (("ط"))، والنقل ليس في "ط".

(١٠) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣٧/٤.

الرَّدُّ بغَيبتِهِ؛ لئلّا يَصيرَ مغروراً مِن جهتِهِ.

ويَصِحُّ إخراجُهُ عنها ولو في غَيبتِهِ عندَ "الإمامِ" خلافاً لـ "الثّاني"، "بزّازيَّة"[١]...

[٣٦٦١٢] (قولُهُ: بغَيبتِهِ) المُناسِبُ لِما تقدَّمَ[٢] أنْ يقولَ: بغيرِ عِلمِهِ، بل إسقاطُهُ؛ لدِلالةِ السِّياقِ عليه. اهـ "ح"[٣]. لأنَّ معنى قولِ "المُصنِّفِ": ((وإلّا)) أي: وإنْ لم يَرُدَّ بعِلمِهِ، أي: بأنْ رَدَّ بعدَ موتِهِ أو قبلَهُ بلا عِلمِهِ.

[٣٦٦١٣] (قولُهُ: لئلّا يَصيرَ) أي: الميْتُ ((مغروراً مِن جهتِهِ))؛ لأنَّه اعتَمَدَ عليه، ففيه إضرارٌ بالميْتِ.

وأشار إلى الفَرْقِ بينَ المُوصى له والمُوصى إليه؛ فإنَّ قَبولَ الأوَّلِ في الحالِ غيرُ مُعتبَرٍ، حتّى لو قَبِلَ في حياةِ المُوصي ثُمَّ رَدَّ بعدَها صحَّ؛ لأنَّ نفْعَهُ بالوصيَّةِ لنَفْسِهِ، بخلافِ الثّاني كما أفادَهُ في "العنايةِ"[٤].

(تنبيهٌ)

وصيُّ القاضي إذا عزَلَ نَفْسَهُ ينبغي أنْ يُشترَطَ عِلمُ القاضي بعزلِهِ، كما يُشترَطُ عِلمُ المُوكِّلِ في عزلِ الوكيلِ نَفْسَهُ، وعِلمُ السُّلطانِ في عزلِ القاضي نَفْسَهُ، "بزّازيَّة"[٥].

[٣٦٦١٤] (قولُهُ: ويَصِحُّ إخراجُهُ) أي: بعدَ قَبولِهِ كما في "البزّازيَّةِ"[٦].

[٣٦٦١٥] (قولُهُ: ولو في غَيبتِهِ) **ظاهرُهُ:** أنَّه يَنعزِلُ وإنْ لم يَبلُغْهُ العزلُ، بخلافِ الوكيلِ، تأمَّلْ.

﴿بابُ الوصيِّ﴾

(قولُهُ: ظاهرُهُ: أنَّه يَنعزِلُ وإنْ لم يَبلُغْهُ العزلُ، بخلافِ الوكيلِ) والفَرْقُ بينَهما ظاهرٌ؛ فإنَّ الوكالةَ قد تمَّتْ بمُجرَّدِ التَّوكيلِ، بخلافِ الوِصايةِ، لتوقُّفِ تمامِها على الموتِ؛ إذ لا يَملِكُ التَّصرُّفَ قبلَهُ.



(١) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس في الإيصاء والعزل ـ نوع في العزل ٤٤٢/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في الصحيفة السابقة "در".

(٣) "ح": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٣٥٤/أ.

(٤) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤٢٠/٩ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٥) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس في الإيصاء والعزل ـ نوع في العزل ٤٤٠/٦-٤٤١ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس في الإيصاء والعزل ـ نوع في العزل ٤٤٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(فإنْ سكَتَ) المُوصى إليه (فمات) مُوصيهِ (فله الرَّدُّ والقَبولُ).

(ولَزِمَ) عَقدُ الوصيَّةِ (ببيعِ شيءٍ مِن التَّرِكةِ وإنْ جَهِلَ به) أي: بكونِهِ وصيّاً؛ فإنَّ عِلمَ الوصيِّ بالوِصايةِ ليس بشرطٍ في صِحَّةِ تصرُّفِهِ (بخلافِ الوكيلِ) فإنَّ عِلمَهُ بالوكالةِ شرطٌ. (فإنْ سكَتَ، ثُمَّ رَدَّ بعدَ موتِهِ، ثُمَّ قَبِلَ صحَّ، ....

[٣٦٦١٦] (قولُهُ: فله الرَّدُّ والقَبولُ) إذ لا تغريرَ هنا؛ لأنَّ المُوصيَ هو الذي اغترَّ، حيثُ لم يَتعرَّفْ عن حالِهِ أنَّه قَبِلَ الوِصايةَ أم لا، "دُرر"[١].

أقول: لكنَّ رَدَّهُ لا يُخرِجُهُ عنها بالكُلِّيَّةِ، بدليلِ أنَّه لو قَبِلَ بعدَ الرَّدِّ صحَّ كما يأتي قريباً[٢].

[٣٦٦١٧] (قولُهُ: ولَزِمَ إلخ) أشار إلى أنَّ القَبولَ كما يكونُ بالقولِ يكونُ بالفعلِ؛ لأنَّه دِلالةٌ عليه.

٤٤٧/٥ [٣٦٦١٨] (قولُهُ: ببيعِ شيءٍ) أي: بعدَ موتِ المُوصي، ويَنفُذُ البيعُ؛ لصُدورِهِ مِن الأهلِ عن ولايةٍ، وكذا إذا اشترى شيئاً يَصلُحُ للورثةِ، أو قَضى مالاً، أو اقتضاهُ، "اختيار"[٣].

[٣٦٦١٩] (قولُهُ: بخلافِ الوكيلِ إلخ) لأنَّ التَّوكيلَ إنابةٌ؛ لثُبوتِهِ في حالِ قيامِ ولايةِ المُوكِّلِ، أمّا الإيصاءُ فخلافةٌ؛ لأنَّه مُختصٌّ بحالِ انقطاعِ ولايةِ الميْتِ، فلا يَتوقَّفُ على العِلمِ كالوراثةِ، "زيلعيّ"[٤].

[٣٦٦٢٠] (قولُهُ: صحَّ) لأنَّ هذا الرَّدَّ لم يَصِحَّ مِن غيرِ عِلمِ المُوصي، "كفاية"[٥]. ولا يَلزَمُ مِن عَدَمِ صِحَّةِ الرَّدِّ كونُهُ صار وصيّاً؛ لتوقُّفِهِ على القَبولِ كما أفادَهُ [٤/ق٢٦٠/أ] قولُهُ السّابقُ[٦]: ((فله الرَّدُّ والقَبولُ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٤٧/٢.

(٢) في الصفحة السابقة.

(٣) "الاختيار": كتاب الوصايا ٦٦/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢٠٦/٦ باختصار.

(٥) "الكفاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤٢٢/٩ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٦) في هذه الصحيفة "در".

إلّا إذا نفَّذَ قاضٍ رَدَّهُ) فلا يَصِحُّ قَبولُهُ بعدَ ذلك.

(ولو) أوصى (إلى صبيٍّ، وعبدِ غيرِه، ....

والحاصلُ: أنَّه إذا سكَتَ لم يَصِرْ وصيّاً، فيُخيَّرُ بينَ الرَّدِّ ـ أي: عَدَمِ القَبولِ ـ وبينَ القَبُولِ، فإذا رَدَّ ـ أي: لم يَقبَلْ ـ لم يُجبَرْ على القَبولِ، وإذا قَبِلَ ـ ولو بعدَ الرَّدِّ ـ صحَّ؛ لأنَّ رَدَّهُ لم يَصِحَّ، أي: لم يُخرِجْهُ عن أهليَّةِ القَبولِ، فإذا قَبِلَ صار وصيّاً، وإلّا فلا.

وبه ظهَرَ الجوابُ عن حادثةِ الفتوى في زمانِنا في رجُلٍ أوصى إلى رجُلين، فقَبِلَ أحدُهما، وسكَتَ الآخَرُ، ولم يَصدُرْ منه ما يَدُلُّ على الرِّضاءِ وعَدَمِهِ، وتَصرَّفَ القابلُ في التَّرِكةِ، فهل يَصِحُّ تصرُّفُهُ وحْدَهُ قبلَ رِضاءِ الأوَّلِ وردِّهِ؟

والجوابُ: أنَّ السّاكتَ لم يَصِرْ وصيّاً؛ لِما قُلنا، لكنَّ القابلَ ليس له الانفرادُ بالتَّصرُّفِ عندَهما، وعندَ "أبي يوسفَ": يَنفرِدُ كما سنذكرُهُ[1] عن "الولواجيَّةِ"، فيَنصِبُ القاضي معَهُ وصيّاً آخَرَ، فيَتصرَّفانِ معاً، واللهُ أعلمُ.

[٣٦٦٢١] (قولُهُ: إلّا إذا نفَّذَ قاضٍ رَدَّهُ) لأنَّ الموضعَ موضعُ اجتهادٍ؛ إذ الرَّدُّ صحيحٌ عندَ "زُفرَ"، "كفاية"[2].

أقول: وهذا في غيرِ قُضاةِ زمانِنا.

[٣٦٦٢٢] (قولُهُ: وعبدِ غيرِهِ) أي: ولو بإذنِ سيِّدِهِ، "قُهستانيّ"[3]. والواوُ فيه وفيما بعدَهُ بمعنى: أو.

(قولُ "المصنِّفِ": ولو إلى صبيٍّ، وعبدِ غيرِهِ، وكافرٍ، وفاسقٍ بدَّلَ بغيرِهم) في "البزّازيّة" مِن الفصلِ التّاسعِ في نصبِ الوصيِّ عن "أدبِ القاضي": ((ولو برهَنَ أنَّ الميْتَ أوصى إليه: إنِ المدَّعي عدلاً، مَرْضِيَّ السِّيرةِ، مُهتدياً في التِّجارة يَقضي به، وإنْ عُرِفَ بالفِسقِ والخيانةِ لا، وإنْ عُرِفَ منه ضَعفُ الرَّأيِ وقِلَّةُ الهدايةِ في التَّصرُّفِ يَقضي بوِصايتِهِ، ويَضُمُّ إليه غيرَهُ مُشرفاً أميناً، وكذا لو لم يَظهَرْ منه فِسقٌ، لكنَّه اتَّهَمَهُ يَضُمُّ إليه آخَرَ)) اهـ.

وقال في "شرحِ مسكين": ((وشرَطَ في "الأصلِ": أنْ يكونَ الفاسقُ مُتَّهَماً، مَخُوفاً عليه في المالِ)) اهـ.

ونقَلَ "أبو السُّعودِ" عن "المجتبى" تعليلَهُ: ((بأنَّه قد يَفسُقُ في الأفعالِ، ويَكونُ أميناً في المالِ)).

---

(١) المقولة [٣٦٦٧٠] قولُهُ: ((وإلّا يُوصِ ضَمَّ القاضي إليه غيرَهُ)).

(٢) "الكفاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤٢٢/٩ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٣) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٦/٢.

وكافرٍ، وفاسقٍ بدَّلَ) أي: بدَّلَهمُ القاضي (بغيرِهم) إتماماً للنَّظَرِ، ولفظُ: ((بدَّلَ)) يُفيدُ صِحَّةَ الوصيَّةِ، فلو تصرَّفُوا قبلَ الإخراجِ جاز، "سراجيَّة"(١). ....

[٣٦٦٢٣] (قولُهُ: وكافرٍ) أي: ذِمِّيٍّ، أو حربيٍّ، أو مُستأمِنٍ، "عناية"(٢). أو مُرتدٍّ كما يُعلَمُ مِمّا يأتي(٣).

[٣٦٦٢٤] (قولُهُ: وفاسقٍ) أي: مَخُوفٍ منه على المالِ، "قُهستانيّ"(٤).

[٣٦٦٢٥] (قولُهُ: بدَّلَ) أي: وجوباً بحُرٍّ مُسلِمٍ صالحٍ؛ لأنَّ العبدَ يُحجَرُ، والكافرَ عدوٌّ، والفاسقَ مُتَّهَمٌ بالخِيانةِ، "قُهستانيّ"(٥).

[٣٦٦٢٦] (قولُهُ: ولفظُ: بدَّلَ يُفيدُ صِحَّةَ الوصيَّةِ) وعبارةُ "القُدوريّ"(٦): ((أخرَجَهمُ القاضي)). قال في "الهدايةِ"(٧): ((هذا يُشيرُ إلى صِحَّةِ الوصيَّةِ؛ لأنَّ الإخراجَ يكونُ بعدَ الصِّحَّةِ)) اهـ.

وقال "محمَّدٌ" في "الأصلِ"(٨): ((إنَّ الإيصاءَ باطلٌ))، واختلَفُوا في معناهُ، فقيل: إنَّه سيَبطُلُ بإبطالِ القاضي في جميعِ هذه الصُّوَرِ. وقيل: سيَبطُلُ في غيرِ العبدِ؛ لعَدَمِ ولايتِهِ، فيكونُ باطلاً. وقيل: سيَبطُلُ في الفاسقِ؛ لأنَّ الكافرَ كالعبدِ كما في "الكافي"(٩)، "قُهستانيّ"(١٠). والأوَّلُ قولُ عامَّةِ المشايخِ كما في "العنايةِ"(١١).



(١) "السراجية": كتاب الوصايا ـ باب الإيصاء ٤٣١/٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤٢٣/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) في الصفحة الآتية "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٦/٢.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٦/٢ بتصرف.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الوصايا ١٧٠/٤.

(٧) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٢٥٨/٤.

(٨) "الأصل": كتاب الوصايا ـ باب كتاب الوصي والوصية ٤٩٤/٥-٤٩٥.

(٩) عبارة "القهستاني": ((الكرماني)) بدل ((الكافي))، وانظر "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ق٥٢٦/ب بتصرف.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٧/٢ نقلاً عن الكرماني، لا "الكافي".

(١١) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤٢٣/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(فلو بلَغَ الصَّبيُّ، وعتَقَ العبدُ، وأسلَمَ الكافرُ) أو المُرتدُّ، وتاب الفاسقُ، "مُجتبى"[١]. وفيه[٢]: ((فوَّضَ ولايةَ الوقفِ لصبيٍّ صحَّ استحساناً)) (لم يُخرِجْهمُ القاضي عنها) أي: عن الوصايا؛ لزوالِ المُوجِبِ للعَزلِ، إلّا أنْ يكونَ غيرَ أمينٍ، "اختيار"[٣]........

ثُمَّ اعلمْ أنَّ "المُصنِّفَ" زاد على "المُتونِ"[٤] و"الهدايةِ"[٥] ذِكرَ الصَّبيِّ، ونقَلَ في "شرحِهِ"[٦] عن[٧] "المُجتبى"[٨]: ((والوصيَّةُ إلى الصَّبيِّ جائزةٌ، ولكنْ لا تَلزَمُهُ العُهْدةُ كالوكالةِ)) اهـ. وذكَرَهُ[٩] أيضاً في "الاختيارِ"[١٠] كما فعَلَ "المُصنِّفُ"، لكنْ نقَلَ في "شرحِ الوهبانيَّةِ"[١١]: ((إذا أوصى إلى عبدٍ أو صبيٍّ أَخرَجَهما القاضي؛ لأنَّ الصَّبيَّ لا يَهتدي إلى التَّصرُّفِ. وهل يَنفُذُ تصرُّفُهُ قبلَ الإخراجِ؟ قيل: نعم، وقيل: لا، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ إلزامُ العُهْدةِ فيه، فلو بلَغَ قبلَ الإخراجِ قال "أبو حنيفةَ": لا يكونُ وصيّاً، وقالا: يكونُ)) اهـ مُلخَّصاً، وتمامُهُ فيه، فراجِعْهُ.

[٣٦٦٢٧] (قولُهُ: وأسلَمَ الكافرُ) أي: الأصليُّ، "ط"[١٢].

[٣٦٦٢٨] (قولُهُ: أي: عن الوصايا) في بعضِ النُّسَخِ: ((الوِصايةِ)).

---

(١) "المجتبى": كتاب الوصايا ق٣٤١/أ بتصرف نقلاً عن "شط"، أي: "شرح الطحاوي".

(٢) "المجتبى": كتاب الوصايا ق٣٤١/أ.

(٣) "الاختيار": كتاب الوصايا ٦٧/٥ بتصرف يسير.

(٤) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الوصايا ١٧٠/٤. و"شرح العيني على الكنز": كتاب الوصايا ــ باب الوصي ٣٥٠/٢. و"شرح الوقاية": كتاب الوصايا ــ باب الوصي ٣٢٥/٢.

(٥) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٢٥٨/٤.

(٦) أي: "المنح"، وهذا النقل في ورقة ساقطة من النسخة الخطية المعتمدة لدينا، ووقفنا عليه في نسخة خطية أخرى: كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/ق٣٧٢/أ.

(٧) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((على)) بدل ((عن))، وما أثبتناه من "ك" هو الصواب.

(٨) "المجتبى": كتاب الوصايا ــ فصلٌ فيما يكون إيصاءً وما لا يكون ق٣٤٦/ب نقلاً عن "سبج"، أي: الإسبيجابي.

(٩) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م": ((وذكَرَ)).

(١٠) "الاختيار": كتاب الوصايا ٦٧/٥.

(١١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢١٤/٢ ـ ٢١٥.

(١٢) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣٨/٤.

(وإلى عبدِهِ و) الحالُ أنَّ (ورثتَهُ صِغارٌ صحَّ) كإيصائِهِ إلى مُكاتَبِهِ أو مُكاتَبِ غيرِهِ، ثُمَّ إنْ رُدَّ في الرِّقِّ فكالعبدِ (وإلّا لا) وقالا: لا يَصِحُّ مُطلَقاً، "دُرر"[١]. ....

[٣٦٦٢٩] (قولُهُ: ثُمَّ إنْ رُدَّ في الرِّقِّ) بأنْ عجَزَ عن أداءِ البَدَلِ.

[٣٦٦٣٠] (قولُهُ: فكالعبدِ) فإنْ[٢] كان مُكاتَبَ غيرِهِ صحَّتْ، واستَبدَلَهُ القاضي بغيرِهِ، وإنْ كان مُكاتَبَهُ فهي مسألةُ "المُصنِّفِ" الخلافيَّةُ، "ط"[٣].

[٣٦٦٣١] (قولُهُ: وإلّا) أي: بأنْ كان فيهم كبيرٌ لم يَصِحَّ؛ لأنَّ للكبيرِ بيعَهُ أو بيعَ نصيبِهِ، فيَعجِزُ عن الوصيَّةِ؛ لأنَّ المُشترِيَ يَمنَعُهُ، فلا تحصُلُ[٤] فائدةُ الوصيَّةِ، "اختيار"[٥].

[٣٦٦٣٢] (قولُهُ: وقالا: لا يَصِحُّ مُطلَقاً) لأنَّ فيه إثباتَ الولايةِ للمملوكِ على المالكِ، وهو قلبُ المشروعِ.

وله: أنَّه أوصى إلى مَن هو أهلٌ، فيَصِحُّ كما لو أوصى إلى مُكاتَبٍ، وهذا لأنَّه مُكلَّفٌ مُستبِدٌّ بالتَّصرُّفِ، وليس لأحدٍ عليه ولايةٌ، فإنَّ الصِّغارَ ـ وإنْ كانوا مُلّاكاً ـ لكنْ لَمّا أقامَهُ أبوهم مُقامَ نَفْسِهِ صار مُستبِدّاً بالتَّصرُّفِ مِثلَهُ بلا ولايةٍ لهم. اهـ "دُرر"[٦]. لكنْ ليس له أنْ يَبيعَ رَقَبَتَهُ، "ط"[٧].

فإنْ قيل: إنْ لم يَكُنْ لهم ولايةُ المنعِ فللقاضي أنْ يَبيعَهُ، فيَتحقَّقُ المنعُ.

وأُجيبَ: بأنَّه إذا ثبَتَ الإيصاءُ لم يَبْقَ للقاضي ولايةُ البيعِ، "عناية"[٨].

(قولُهُ: لأنَّ للكبيرِ بيعَهُ) لعلَّ حقَّهُ: منْعَهُ كما هو عبارةُ "الزَّيلعيِّ".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٢/٤٤٨ بتصرف.

(٢) في "م": ((أي: فإنْ))، و((أي)) ليست في "ط".

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٤/٣٣٨.

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((يحصل))، وما أثبتناه من "ك" موافق لعبارة "الاختيار".

(٥) "الاختيار": كتاب الوصايا ٥/٦٧.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٢/٤٤٨ بتصرف.

(٧) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٤/٣٣٨.

(٨) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٩/٤٢٤ (هامش "تكملة فتح القدير").

(ومَن عجَزَ عن القيامِ بها) حقيقةً، لا بمُجرَّدِ إخبارِه ....

[٣٦٦٣٣] (قولُهُ: ومَن عجَزَ عن القيامِ بها) أي: وحْدَهُ، بأنِ احتاج إلى مُعِينٍ، بقرينةِ المسألةِ الآتيةِ[(١)].

[٣٦٦٣٤] (قولُهُ: حقيقةً) بأنْ ثبَتَ ذلك بالبيِّنةِ ـ لأنَّ الثّابتَ بها كالمُعايَنِ ـ لا بعِلمِ القاضي؛ لأنَّ المُفتى به أنَّه لا يَقضي بعِلمِهِ، "رحمتيّ"[(٢)].

[٣٦٦٣٥] (قولُهُ: لا بمُجرَّدِ إخبارِه) لأنَّه قد يَكذِبُ تخفيفاً على نَفْسِهِ، وكذا لو اشتَكى الورثةُ أو بعضُهم الوصيَّ إلى القاضي لا ينبغي أنْ يَعزِلَهُ حتّى يَظهَرَ له منه خِيانةٌ، "هداية"[(٣)].

(تنبيهٌ)

يُؤخَذُ مِمّا ذكَرَهُ: أنَّه ليس للوصيِّ إخراجُ نَفْسِهِ بعدَ القَبولِ، وتقدَّمَ التَّصريحُ به[(٤)]، والحِيلةُ فيه شيئان كما في "الأشباهِ"[(٥)]:

((أحدُهما: أنْ يَجعَلَهُ الميْتُ [٤/ق٢٦٠/ب] وصيّاً على أنْ يَعزِلَ نَفْسَهُ متى شاء.

الثّاني: أنْ يَدَّعِيَ دَيناً على الميْتِ، فيَتَّهِمَهُ القاضي، فيُخرِجَهُ)) اهـ.

(قولُهُ: يُؤخَذُ مِمّا ذكَرَهُ: أنَّه ليس للوصيِّ إخراجُ نَفْسِهِ بعدَ القَبولِ) لكنْ في "أنفعِ الوسائلِ" وغيرِها: ((قال مُتولِّي الوقفِ مِن جهةِ الواقفِ:عزَلْتُ نَفْسي لا يَنعزِلُ إلّا أنْ يقولَ له أو القاضي، فيُخرِجَهُ)) اهـ. وسيأتي في الفُروعِ عن "البزّازيَّةِ" ما يُفيدُ أنَّ الوصيَّ مِن قِبَلِ الميْتِ كذلك، وتقدَّمَ لـ "الشّارحِ" في بابِ مَن تُقبَلُ شهادتُهُ ومَن لا تُقبَلُ: ((أنَّ وصيَّ الميْتِ لا يَملِكُ عزْلَ نَفْسِهِ بلا عزلِ قاضٍ)).

---

(١) في الصحيفة الآتية "در".

(٢) "منحة الباري": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٧٣٣/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٢٥٩/٤ بتصرف.

(٤) المقولة [٣٦٦٢٠] قولُهُ: ((صَحَّ)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٢ ـ نقلاً عن "الولوالجية".

(ضَمَّ) القاضي (إليه غيرَهُ) رعايةً لحقِّ المُوصي والورثةِ.

(ولو ظهَرَ للقاضي عجْزُهُ أصلاً استبدَلَ غيرَهُ). ....

والظّاهرُ: أنَّ هذا في وصيِّ الميْتِ، أمّا وصيُّ القاضي فقدَّمْنا[1] عن "البزّازيَّةِ": ((أنَّه يَعزِلُ نَفْسَهُ بعِلمِ القاضي))، تأمَّلْ.

٥/٤٤٨ وقولُهُ[2]: ((فيُخرِجَهُ)) فيه خلافٌ، وفي "الهنديَّةِ"[3] عن "الخصّافِ"[4]: ((أنَّه لا يُخرِجُهُ، بل يَجعَلُ للميْتِ وصيّاً في مقدارِ الدَّينِ خاصَّةً، وبه أخَذَ المشايخُ، وعليه الفتوى)).

[٣٦٦٣٦] (قولُهُ: رعايةً لحقِّ المُوصي) في إبقائِهِ، حيثُ اختارَهُ وصيّاً، ولحقِّ الورثةِ في ضمِّ غيرِهِ إليه.

[٣٦٦٣٧] (قولُهُ: استبدَلَ غيرَهُ) في "الظَّهيريَّةِ"[5]: ((عجزَ فأقامَ غيرَهُ، ثُمَّ قال الأوَّلُ بعدَ أيّامٍ: صِرْتُ قادراً على القيامِ بها قالوا: هو وصيٌّ على حالِهِ؛ لأنَّ الحاكمَ ما أقام الثّانيَ مُقامَهُ ليكونَ نصبُهُ عَزلاً له، وإنَّما ذلك ضمٌّ لا عَزلٌ))، ومثلُهُ في "الخانيَّةِ"[6] وغيرِها[7].

وفي "الخُلاصةِ"[8]: ((أقامَ آخَرَ مُقامَ العاجزِ يَنعزِلُ))، قال "الخاصِيُّ"[9]: ((لأنَّه لا يَقومُ مَقامَ الأوَّلِ إلّا بعدَ العَزلِ، وللقاضي العَزلُ بالعَجزِ)) اهـ مُلخَّصاً مِن "أدبِ الأوصياءِ"[10].

---

(١) المقولة [٣٦٦١٣] قولُهُ: ((لئلّا يَصيرَ)).

(٢) أي: قول "الأشباه" قبل سطرين.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب التاسع في الوصي وما يملكه ١٥٣/٦ بتصرف.

(٤) لم نقف على المسألة في كتاب "أدب القاضي"، و"أحكام الأوقاف"، و"الحيل" و"النفقات". وله مصنف في الوصايا ولعل المسألة فيه.

(٥) "الظهيرية": كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس فيما يكون رجوعاً عن الوصية إلخ ق٤٢٦/أ بتصرف.

(٦) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٣٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) انظر "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب التاسع في الوصي وما يملكه ١٣٩/٦ نقلاً عن "المحيط" معزواً إلى "فتاوى الفضلي".

(٨) "الخلاصة": كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس في الإيصاء والعزل ٢/ق٢٧٨/ب.

(٩) نجم الدين الخاصي الشهير بـ : فطيس (ت٦٣٤هـ)، وتقدمت ترجمته ١٧٦/٩. ولم نقف على النقل في "الفتاوى الكبرى" و"الصغرى" للصدر الشهيد وهما بترتيب الخاصِيّ.

(١٠) "أدب الأوصياء": فصل في الإخراج ق١١٤/ب ـ ١١٥/أ.

(ولو عزَلَهُ) أي: الوصيَّ المُختارَ (القاضي معَ أهليَّتِهِ لها نفَذَ عَزلُهُ وإنْ جار) القاضي (وأَثِم). في "الأشباهِ"[١]: ((اختَلَفُوا في صِحَّةِ عَزلِهِ، والأكثرُ على الصِّحَّةِ كما في "شرحِ الوهبانيَّةِ"[٢]، لكنْ يجبُ الإفتاءُ بعَدَمِ الصِّحَّةِ كما في "الفُصولين"[٣]، وأمّا عَزلُ الخائنِ فواجبٌ)) انتهى. ....

أقول: يُمكِنُ التَّوفيقُ بأنَّ القاضيَ إذا قال: جعَلْتُكَ وصيّاً، أو ضمَمْتُكَ إلى الأوَّلِ لا يَنعزِلُ الأوَّلُ، ولو قال: أقَمْتُكَ مُقامَهُ انعزَلَ، فتأمَّلْ.

(تنبيهٌ)

في "الأدبِ"[٤] عن "الخانيَّةِ"[٥]: ((لو جُنَّ الوصيُّ مُطبِقاً ينبغي للقاضي أنْ يُبدِلَهُ، ولو لم يَفعَلْ حتّى أفاق فهو على وِصايتِهِ)) اهـ.

[٣٦٦٣٨] (قولُهُ: معَ أهليَّتِهِ لها) بأنْ كان عدلاً كافياً.

[٣٦٦٣٩] (قولُهُ: نفَذَ عَزلُهُ) قال في "القُنيةِ"[٦]: ((واستَبعَدَهُ "ظهيرُ الدِّينِ"[٧] بأنَّه مُقدَّمٌ على القاضي؛ لأنَّه مُختارُ الميْتِ. قال "أستاذُنا"[٨]: فإذا كان يَنعزِلُ وصيُّ الميْتِ وإنْ كان عدلاً كافياً فكيف وصيُّ القاضي؟!)) اهـ.

[٣٦٦٤٠] (قولُهُ: وأمّا عَزلُ الخائنِ فواجبٌ) بل في عامَّةِ الكُتُبِ[٩]: إذا كان الأبُ مُبذِّراً مُتلِفاً

(قولُهُ: يُمكِنُ التَّوفيقُ إلخ) هذا التَّوفيقُ واضحٌ مِمّا قبلَهُ، ولا يُتوهَّمُ مُعارَضةٌ، تأمَّلْ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٢ ـ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢/٢١٢.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٢/٢١ ـ ٢٢.

(٤) "أدب الأوصياء": فصل في الإخراج ق١١٥/أ بتصرف يسير.

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصية ٣/٥١٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب فيما يتعلق بالوصي والإيصاء والعزل ق١٧٠/أ نقلاً عن "شب"، أي: "شرح أبي بكر خواهر زاده".

(٧) هو الحسن بن علي بن عبد العزيز المعروف بظهير الدين المرغيناني (ت نحو ٦٠٠هـ).

(٨) أي: بديع ابن أبي منصور صاحب "البحر المحيط" الموسوم بـ: "منية الفقهاء"، وتقدم الكلام عليه ١/١٩٥.

(٩) انظر "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٥/٣٦٢. و"الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب الثلاثون في نصب الوصي والقيم إلخ ٣/٤٣٢.

قلتُ: وعبارةُ "جامعِ الفُصولين"(١) مِن الفصلِ السّابعِ والعِشرين: ((الوصيُّ مِن الميْتِ لو عدلاً كافياً لا ينبغي للقاضي أنْ يَعزِلَهُ، فلو عزَلَهُ قيلَ: يَنعزِلُ.

أقول: الصَّحيحُ عندي أنَّه لا يَنعزِلُ؛ لأنَّ المُوصيَ أشفَقُ بنَفْسِهِ مِن القاضي، فكيف يَعزِلُهُ(٢)؟ وينبغي أنْ يُفتى به؛ لفسادِ قُضاةِ الزَّمانِ)) اهـ. ....

مالَ ابنِهِ الصَّغيرِ فالقاضي يَنصِبُ وصيّاً، ويَنزِعُ المالَ مِن يدِهِ.

[٣٦٦٤١] (قولُهُ: مِن الفصلِ السّابعِ والعِشرين) وفيه(٣) عن "المُنتقى" ـ بالنُّونِ ـ: ((ولو كافياً لا عدلاً يَعزِلُهُ، ولو عدلاً غيرَ كافٍ يَضُمُّ إليه كافياً)) اهـ. زاد في "الولوالجيَّةِ"(٤): ((ولو عزَلَهُ صحَّ)).

[٣٦٦٤٢] (قولُهُ: وينبغي أنْ يُفتى به) قال في "نُورِ العَيْنِ"(٥): ((لقد أجاد فيما أفاد، لكنَّه أوهَمَ بقولِهِ قبلَهُ: عندي أنَّه تفرَّدَ به معَ أنَّه مُختارُ كثيرٍ مِن السَّلَفِ والخَلَفِ)).

[٣٦٦٤٣] (قولُهُ: لفسادِ قُضاةِ الزَّمانِ) فيكونُ عَزلُهُ منهم لغَرَضٍ دُنيويٍّ؛ إذ لا مصلحةَ لليتيمِ في عَزلِ الأهلِ، "ط"(٦).

(تنبيهٌ)

هذا كلُّهُ في وصيِّ الميْتِ، أمّا وصيُّ القاضي فله عَزلُهُ ولو عدلاً كما سيَذكُرُهُ "الشّارحُ" في الفُروعِ(٧)، لكنْ يأتي قريباً(٨) تقييدُهُ بما إذا رأى المصلحةَ، وإلّا فلا.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٢/٢١ ـ ٢٢ نقلاً عن "المنتقى".

(٢) في "ب" و"ط": ((يَنعزِلُ))، وما أثبتناه من "د" و"و" هو الموافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٢/٢٢.

(٤) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٥/٣٦١ بتصرف.

(٥) "نور العين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي إلخ ق١١٢/أ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٤/٣٣٨.

(٧) صـ ١٦٨ ـ.

(٨) صـ ٩٧ ـ.

قال "المُصنِّفُ"[١]: ((قال "شيخُنا": فقد ترجَّحَ عَدَمُ صِحَّةِ العَزلِ للوصيِّ، فكيف بالوظائفِ في الأوقافِ[٢]؟)). ....

[٣٦٦٤٤] (قولُهُ: قال "المُصنِّفُ": قال "شيخُنا") يعني: "ابنَ نُجيمٍ" صاحبَ "البحرِ"[٣].

[٣٦٦٤٥] (قولُهُ: فكيف بالوظائفِ في الأوقافِ؟) مِن الوظائفِ: التَّوليةُ على الوقفِ. قال في "فتاوى خيرِ الدِّينِ"[٤] عن "البحرِ"[٥]: ((وأمّا عَزلُ القاضي النّاظرَ فشرطُهُ أنْ يكونَ بجُنْحةٍ))، واستَدَلَّ عليه[٦] بما نقَلَهُ عن "الإسعافِ"[٧] و"جامعِ الفُصولين"[٨]، ثُمَّ قال[٩]: ((فقد أفاد حُرمةَ توليةِ غيرِهِ بلا خِيانةٍ، وعَدَمَ صِحَّتِها لو فعَلَ))، ثُمَّ قال[١٠]: ((واستُفيدَ مِن عَدَمِ صِحَّةِ عَزلِ النّاظرِ بغيرِ جُنْحةٍ عَدَمُها لصاحبِ وظيفةٍ في وقفٍ))، واستَدَلَّ[١١] عليه بما نقَلَهُ عن "البزّازيِّ"[١٢] وغيرِهِ. اهـ "ط"[١٣].

وأفاد بقولِهِ: ((فكيف إلخ)): أنَّه لا يَصِحُّ بالأَولى. ووجهُهُ: أنَّ فيه إبطالَ حقٍّ مُحترَمٍ، وهو ما عيَّنَ له الواقفُ.

---

(١) هذا الموضع ساقط من النسخة الخطية المعتمدة لدينا، ووقفنا عليه في نسخة خطية أخرى من "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/ق ٣٧٢/ب.

(٢) في "و": ((بالأوقاف)).

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٥.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١١٥ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٥ بتصرف يسير.

(٦) أي: صاحبُ "البحر".

(٧) انظر "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب الولاية على الوقف صـ ٥٦ ـ+.

(٨) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشهادة عليه ١/١٣٥، والفصل الأول في القضاء ١/١٧.

(٩) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٥. وقوله: ((بلا خِيانةٍ)) ليست في نسخة "البحر" التي بين أيدينا، وهي في "ط".

(١٠) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٥.

(١١) أي: صاحبُ "البحر".

(١٢) انظر "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحته وفساده إلخ ٦/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٣) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٤/٣٣٨ ـ ٣٣٩.

(وبطَلَ فعلُ أحَدِ الوصيَّينِ كالمُتولِّيَينِ) فإنَّهما في الحُكمِ كالوصيَّينِ، "أشباه"(١) ووقفُ "القُنيةِ"(٢).

ومُفادُهُ: أنَّه لو أجَرَ أحدُهما أرضَ الوقفِ لم تَجُزْ بلا رأيِ الآخرِ، ....

[٣٦٦٤٦] (قولُهُ: وبطَلَ فعلُ أحَدِ الوصيَّينِ) إلّا إذا أجازَهُ صاحبُهُ فإنَّه يجوزُ، ولا يَحتاجُ إلى تجديدِ العَقدِ كما في "المنحِ"(٣)، "ط"(٤).

أقول: وكذا الوصيُّ معَ النّاظرِ عليه. وفي "الحامديَّةِ"(٥) عن "الإسماعيليَّةِ"(٦): ((لو تصرَّفَ الوصيُّ بدونِ عِلمِ النّاظرِ في أموالِ اليتيمِ فهلَكَتْ يَضمَنُها)).

[٣٦٦٤٧] (قولُهُ: ومُفادُهُ: إلخ) نَصَّ عليه في "الإسعافِ"(٧) حيثُ قال: ((لا يَنفرِدُ أحَدُ النّاظرَينِ بالإجارة، ولو وكَّلَ أحدُهما صاحبَهُ جازت))، نقَلَهُ "أبو السُّعودِ"(٨)، "ط"(٩). وما ذكَرَهُ

(قولُهُ: إلّا إذا أجازَهُ صاحبُهُ إلخ) عزا هذا الفرعَ في "المنحِ" لـ "الجوهرة"، والذي في "الدُّررِ" قُبيلَ الوكالةِ بالخُصومةِ ما نَصُّهُ: ((فإنْ تصرَّفَ أحدُهما ـ يعني: الوكيلين ـ بحضرة صاحبِهِ: فإنْ أجاز صاحبُهُ جاز، وإلّا فلا، ولو كان غائباً فأجاز لم يَجُزْ، ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ")) اهـ. وقد تقدَّمَ الوجهُ في الوكالةِ، وعلى هذا يُحمَلُ ما في "المنحِ" على ما إذا حضَرَ الوصيُّ الآخَرُ.



(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٢ ـ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرفات القيم في الأوقاف إلخ ق٩٣/أ بتصرف.

(٣) هذا الموضع ساقط من النسخة الخطية المعتمدة لدينا من كتاب "المنح"، ووقفنا عليه في نسخة خطية أخرى: كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/ق ٣٧٢/ب نقلاً عن "الجوهرة".

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣٩/٤.

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٠٤/٢ ـ ٣٠٥.

(٦) "فتاوى إسماعيل الحايك": كتاب الوصايا ق١٥٩/ب.

(٧) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ ٧٣ ـ.

(٨) انظر "فتح المعين": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٥٤٩/٣.

(٩) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣٩/٤.

وقد صارت واقعةَ الفتوى (ولو) وصليَّةٌ (كان إيصاؤُهُ[1] لكلٍّ منهما على الانفرادِ) وقيل: يَنفرِدُ،..

"الشّارحُ"[2] مأخوذٌ مِن "المنحِ"[3].

[٣٦٦٤٨] (قولُهُ: لكلٍّ منهما) الأَولى: إلى كلٍّ منهما كما عبَّرَ في "الغُررِ"[4].

[٣٦٦٤٩] (قولُهُ: وقيل: يَنفرِدُ) قائلُهُ "أبو يوسفَ" كما سيُصرِّحُ به "الشّارحُ"[5]، والأوَّلُ قولُهما.

ثُمَّ قيل: الخلافُ فيما لو أوصى إليهما مُتعاقِباً، فلو معاً بعَقدٍ واحدٍ لا يَنفرِدُ أحدُهما بالتَّصرُّفِ بالإجماعِ.

وقيل: الخلافُ في العَقدِ الواحدِ، أمّا في العَقدين فيَنفرِدُ أحدُهما بالإجماعِ. قال "أبو اللَّيثِ"[6]: ((وهو الأصحُّ، وبه نأخُذُ)).

وقيل: الخلافُ في الفصلين جميعاً، قال في "المبسوطِ"[7]: ((وهو الأصحُّ))، وبه جزَمَ "مُنلا خُسرو"[8]، "منح"[9] مُلخَّصاً. وذكَرَ مِثلَهُ "الزَّيلعيُّ"[10] وغيرُهُ[11].



(١) في "ط": ((إيصاؤها)).

(٢) في هذه الصحيفة.

(٣) هذا الموضع ساقط من النسخة الخطية المعتمدة لدينا من كتاب المنح، ووقفنا عليه في نسخة خطية أخرى: كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/ق٣٧٢/ب.

(٤) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٢/٤٤٨.

(٥) صـ ١٠٤ـ.

(٦) وقفنا على المسألة في "نوازله": باب الوصايا ق٢٣٠/ب عن أبي القاسم الصفار دون قوله: ((وهو الأصح وبه نأخذ)).

(٧) "المبسوط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي والوصية ٢٨/٢٢.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٢/٤٤٨.

(٩) هذا الموضع ساقط من النسخة الخطية المعتمدة لدينا، ووقفنا عليه في نسخة خطية أخرى: كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/ق٣٧٢/ب.

(١٠) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢٠٨.

(١١) انظر "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٩/٤٢٥ (هامش "تكملة فتح القدير").

قال "أبو اللَّيثِ": ((وهو الأصحُّ، وبه نأخُذُ))، لكنَّ الأوَّلَ صحَّحَهُ في "المبسوطِ"، وجزَمَ به في "الدُّررِ"، وفي "القُهستانيِّ"[1]: ((أنَّه أقربُ إلى الصَّوابِ)).

قلتُ: وهذا إذا كانا وصيَّينِ أو مُتولِّيَينِ مِن جهةِ الميْتِ، أو الواقفِ، أو قاضٍ واحدٍ،

[٣٦٦٥٠] (قولُهُ: لكنَّ الأوَّلَ صحَّحَهُ في "المبسوطِ" إلخ) **أقول**: يُوهِمُ أنَّه صحَّحَ القولَ بالانفرادِ، معَ أنَّكَ عَلِمْتَ أنَّ الكلامَ في محَلِّ الخلافِ، وأنَّ الذي صحَّحَهُ في "المبسوطِ": أنَّ الخلافَ في الموضعين، وليس فيه تصحيحٌ للقولِ بالانفرادِ ولا لعَدَمِهِ.

نعم، ما صحَّحَهُ "أبو اللَّيثِ" يَتضمَّنُ تصحيحَ الانفرادِ لو[2] [٤/ق٢٦١/أ] بعَقدين؛ لأنَّه ادَّعى فيه الإجماعَ، فتَنبَّهْ.

ويُمكِنُ أنْ يُقالَ: إنَّ ما في "المبسوطِ" مُتضمِّنٌ أيضاً لتصحيحِ[3] عَدَمِ الانفرادِ؛ فإنَّه لَمّا صحَّحَ أنَّ الخلافَ في الفصلين أثبَتَ أنَّ قولَ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ" عَدَمُ الانفرادِ فيهما، والعملُ في الغالبِ على قولِ "الإمامِ"، وهو ظاهرُ إطلاقِ "المُتونِ"، وصريحُ عبارةِ "المُصنِّفِ"[4]، تأمَّلْ.

[٣٦٦٥١] (قولُهُ: أنَّه أقربُ إلى الصَّوابِ) لأنَّ وجوبَ الوصيَّةِ عندَ الموتِ، فثبَتَ لهما معاً، بخلافِ الوكالةِ المُتعاقِبةِ، فإذنْ ثبَتَ أنَّ الخلافَ فيهما، "زيلعيّ"[5]. أي[6]: في صُورتَيِ الإيصاءِ لهما معاً أو مُتعاقِباً.

[٣٦٦٥٢] (قولُهُ: وهذا) أي: عَدَمُ انفرادِ أحدِهما.

(قولُهُ: بالانفرادِ إلخ) حقُّهُ: بعَدَمِ الانفرادِ إلخ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٢/٣٩٧.

(٢) في "ك": ((ولو)).

(٣) في "ك": ((لأن ما في "المبسوط" متضمن أيضاً تصحيحَ)).

(٤) صـ ٩٤ ـ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢٠٨.

(٦) ((أي)) ليست في "الأصل".

أمّا لو كانا مِن جهةِ قاضيين مِن بلدتين فيَنفرِدُ أحدُهما بالتَّصرُّفِ؛ لأنَّ كلّاً مِن القاضيين لو تَصرَّفَ جاز تصرُّفُهُ، فكذا نائبُهُ.

ولو أراد كلٌّ مِن القاضيين عزْلَ منصوبِ القاضي الآخَرِ جاز إنْ رأى فيه المصلحةَ[(١)]، وإلّا لا، وتمامُهُ في وكالةِ "تنويرِ البصائرِ"[(٢)] معزِيّاً لـ "المُلتقَطاتِ"[(٣)] وغيرِها، فليُحفَظْ....

[٣٦٦٥٣] (قولُهُ: مِن بلدتين) الظّاهرُ: أنَّه اتِّفاقيٌّ نَظَراً إلى الغالبِ، حتّى لو وَلّى السُّلطانُ قاضيين في بلدٍ واحدٍ، وجعَلَ لهما نصْبَ الأوصياءِ فالحُكمُ كذلك، ويُؤيِّدُهُ ما ذكَرَهُ مِن التَّعليلِ[(٤)]، أفادَهُ "ط"[(٥)]. ٥/٤٤٩

[٣٦٦٥٤] (قولُهُ: وتمامُهُ إلخ) الذي ذكَرَهُ في "تنويرِ البصائرِ" معزِيّاً لـ "المُلتقَطاتِ" هو ما تقدَّمَ[(٦)]،

(قولُ "الشّارحِ": أمّا لو كانا مِن جهةِ قاضيين مِن بلدتين فيَنفرِدُ أحدُهما بالتَّصرُّفِ إلخ) قال"الرَّحمتيُّ": ((هذا مُشكِلٌ؛ لأنَّ القضاءَ يَتوقَّتُ بالزَّمانِ والمكانِ، والقاضي في بلدةٍ لا يَملِكُ نصْبَ الوصيِّ في أُخرى، ولا يُمكِنُ أنْ يكونَ الميْتُ في بلدتين، فإذا نصَبَ القاضي الذي هو في بلدةِ الميْتِ وصيّاً عنه ينبغي أنْ يكونَ هو المُعتبَرَ دونَ الذي في بلدةٍ أُخرى؛ فإنَّه هو الذي يَتصرَّفُ في مالِهِ عندَ عَدَمِ مَن يَقومُ عليه، لا قاضي البلدةِ الأُخرى، تأمَّلْ)) اهـ.

قلتُ: قد مرَّ: ((أنَّ بعضَ العُلماءِ إنَّما يَعتبِرُ النَّصبَ مِن القاضي الذي في بلدتِهِ المالُ دونَ الميْتِ، وبعضَهم بالعكسِ، فعلى هذا إذا مات الميْتُ في بلدةٍ ومالُهُ في بلدةٍ أُخرى، ونصَبَ كلٌّ مِن القاضيين وصيّاً فلا يكونُ مُشكِلاً، فتأمَّلْ)) اهـ "سنديّ".

---

(١) في "د": ((مصلحة)).

(٢) انظر "تنوير البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة ق٧٩/أ.

(٣) "الملتقطات": كتاب الوقف ق٥٣/ب. وتمام اسمه: "الملتقطات من المسائل الواقعات" للإمام أبي الموفق مسعود بن شجاع بن محمد، برهان الدين الأموي الحنفي (ت٥٩٩هـ). انظر: "كشف الظنون" ٢/١٨١٤، و"الجواهر المضية" ٣/٤٦٧.

(٤) في هذه الصحيفة "در".

(٥) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٤/٣٣٩ بتصرف يسير.

(٦) في بداية هذه الصفحة.

وفي وصايا "السِّراجِ"[(١)]: ((لو لم يَعلَمِ القاضي أنَّ للميْتِ وصيّاً، فنصَبَ له وصيّاً، ثُمَّ حضَرَ الوصيُّ، فأراد الدُّخولَ في الوصيَّةِ فله ذلك، ونصبُ القاضي الآخَرَ[(٢)] لا يُخرِجُ الأوَّلَ)). ....

ثُمَّ قال بعدَهُ[(٣)]: ((وفي قولِهِ: فكذا نائبُهُ نَظَرٌ ظاهرٌ؛ لِما تقرَّرَ: أنَّ وصيَّ القاضي نائبٌ عن الميْتِ لا عن القاضي، حتّى تَلحَقُهُ العُهْدةُ، بخلافِ أمينِ القاضي؛ لأنَّه نائبٌ عنه، فلا تَلحَقُهُ العُهْدةُ.

ومُقتضى ما ذَكَرَهُ ـ مِن أنَّ وصيَّ القاضي نائبٌ عنه ـ: أنْ لا يكونَ القاضي محجوراً عن التَّصرُّفِ في مالِ اليتيمِ، والمنقولُ أنَّه محجورٌ عن التَّصرُّفِ معَ وجودِ وصيِّهِ ولو منصوبَهُ، بخلافِهِ معَ أمينِهِ.

ومُقتضاهُ أيضاً: أنْ لا يَملِكَ القاضي شراءَ مالِ اليتيمِ مِن وصيٍّ نصَبَهُ كما لو كان أمينَهُ، والحُكمُ بخلافِهِ كما في غالبِ كُتُبِ المذهَبِ)) اهـ.

[٣٦٦٥٥] (قولُهُ: ونصبُ القاضي الآخَرَ لا يُخرِجُ الأوَّلَ) والوصيُّ هو الأوَّلُ دونَ وصيِّ القاضي؛ لأنَّه اتَّصَلَ به اختيارُ الميْتِ كما إذا كان القاضي عالماً اهـ. كذا في "حاشيةِ أبي السُّعودِ" على "الأشباهِ"[(٤)] عن "المُحيطِ"[(٥)].

أقول: بَقِيَ أنَّ تصرُّفَ الثّاني بغَيبةِ الأوَّلِ هل هو نافذٌ؟

(قولُهُ: وفي قولِه فكذا نائبُهُ نَظَرٌ ظاهرٌ إلخ) يُجابُ: بأنَّ المرادَ أنَّه ليس نائباً مِن كلِّ وجهٍ، بل سمّاهُ نائباً لأنَّه استفاد الولايةَ مِن جهتِهِ، وهو يَملِكُ التَّصرُّفَ وحْدَهُ، فكذا مَن استفادها مِن جهتِهِ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الوصايا ٤/ق٤٢٩/ب باختصار.

(٢) في "و": ((وبنصبِ القاضي لآخَرَ)).

(٣) "تنوير البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة ق٧٩/ب بتصرف.

(٤) "عمدة الناظر على الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/ق٢٩٦/ب بتصرف يسير نقلاً عن "الحموي".

(٥) "المحيط الرضوي": كتاب الوصايا ـ القسم الثالث في نصيب الأوصياء وتصرفاتهم ـ باب الإيصاء ـ فصل: عند أبي يوسف رحمه الله ... ٣/ق٢٧٥/أ بتصرف يسير.

والظّاهرُ: نَفاذُهُ لو الغَيبةُ مُنقطعةً.

وفي "الأشباهِ"[١]: ((ولا يَنصِبُ القاضي وصيّاً معَ وجودِهِ ـ أي: وصيِّ الميْتِ ـ إلّا إذا غاب غَيبةً مُنقطعةً، أو أقَرَّ لمُدَّعِي الدَّينِ)) اهـ. والغَيبةُ المُنقطعةُ: أنْ يكونَ في موضعٍ لا تَصِلُ إليه القوافلُ كما في "حاشيةِ أبي السُّعودِ"[٢].

وفي "الولوالجيَّةِ"[٣]: ((ادَّعى رجُلٌ دَيناً على الميْتِ والوصيُّ غائبٌ يَنصِبُ القاضي خَصماً عن الميْتِ، ألا تَرى أنَّه لو كان حاضراً، وأقَرَّ بالدَّينِ يَنصِبُ القاضي خَصماً عن الميْتِ ليَصِلَ المُدَّعي إلى حقِّهِ؛ لأنَّ إقرارَ الوصيِّ على الميْتِ لا يجوزُ، ولا يَملِكُ المُدَّعي أنْ يُخاصِمَ الوصيَّ فيما أقَرَّ به؟!)) اهـ.

(قولهُ: والظّاهرُ نَفاذُهُ لو الغَيبةُ مُنقطعةٌ) أي: وإذا لم تَكُنْ مُنقطعةً فتصرُّفُهُ موقوفٌ على إجازة وصيِّ الميْتِ على ما أفتى به في "الخيريَّةِ"، لكنْ يُخالِفُهُ ما تقدَّمَ عن "المقدسيِّ" في الشَّهاداتِ مِن بابِ القَبولِ وعَدَمِهِ، حيثُ قال: ((فائدةٌ: قَضى شهادةً، فظهَرُوا عبيداً تبيَّنَ بُطلانُهُ، فلو قَضى بوكالةٍ ببيِّنةٍ، وأخَذَ ما على النّاسِ مِن الدُّيونِ، ثُمَّ وُجِدُوا عبيداً لم تَبرأ الغُرَماءُ، ولو كان بمِثلِهِ في وِصايةٍ بَرِئُوا؛ لأنَّ قبْضَهُ بإذنِ القاضي وإنْ لم يَثبُتِ الإيصاءُ، كإذنِهِ لهم في الدَّفعِ إلى ابنِهِ، بخلافِ الوكالةِ؛ إذ لا يَملِكُ الإذنَ لِغريمٍ في دفعِ دَينِ الحيِّ لغيرِهِ)).

ثُمَّ قال: ((فعلى هذا ما يَقَعُ الآنَ كثيراً مِن توليةِ شخصٍ نظَرَ وقفٍ، فيَتصرَّفُ فيه تصرُّفَ مِثلِهِ مِن قبضٍ وصَرفٍ، وشراءٍ وبيعٍ، ثُمَّ يَظهَرُ أنَّه بغيرِ شرطِ الواقفِ، أو أنَّ إنهاءَهُ باطلٌ ينبغي أنْ لا يَضمَنَ؛ لأنَّه تصرَّفَ بإذنِ القاضي كالوصيِّ فليُتأمَّلْ.

قلتُ: وتقدَّمَ في الوقفِ ما يُؤيِّدُهُ، "سائحانيّ")) اهـ.

(قولُهُ: ولا يَنصِبُ القاضي وصيّاً معَ وجودِهِ إلخ) تقدَّمَ في الوقفِ: ((أنَّ النّاظرَ إذا غاب مسافةَ القَصرِ يُقيمُ القاضي مُقامَهُ ناظراً مُؤقَّتاً، والوصايا والوقفُ أخَوانِ)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٣ ـ بتصرف يسير نقلاً عن "الخزانة".

(٢) "عمدة الناظر على الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/ق٢٩٦/ب.

(٣) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٥/٣٦٠ باختصار.

(إلّا بشراءِ كَفَنِهِ، وتجهيزِهِ، والخُصومةِ في حُقوقِهِ، وشراءِ[1] حاجةِ الطِّفلِ، والاتِّهابِ[2] له، وإعتاقِ عبدٍ مُعيَّنٍ، ....

[مطلبٌ: مسائلُ مستثناةٌ للضَّرورة]

[٣٦٦٥٦] (قولُهُ: إلّا بشراءِ كَفَنِهِ إلخ) هذه المسائلُ مُستثناةٌ مِن بُطلانِ انفرادِ أحَدِ الوصيَّينِ؛ للضَّرورة.

[٣٦٦٥٧] (قولُهُ: وتجهيزِهِ) لو اقتَصَرَ عليه لكَفاهُ عمّا قبلَهُ. قال في "التَّبيينِ"[3]: ((لأنَّ في التّأخيرِ فسادَ الميْتِ، ولهذا يَملِكُهُ الجيرانُ أيضاً في الحَضَرِ، والرُّفْقةُ في السَّفَرِ)) اهـ "ط"[4].

[٣٦٦٥٨] (قولُهُ: والخُصومةِ) وجهُ الانفرادِ فيها: أنَّهما لا يَجتمِعانِ عليها عادةً، ولو اجتَمَعا لم يَتكلَّمْ إلّا أحدُهما غالباً، "دُرر"[5].

[٣٦٦٥٩] (قولُهُ: وشراءِ حاجةِ الطِّفلِ) أي: ما لا بُدَّ له منه كالطَّعامِ والكِسوةِ، "إتقانيّ"[6]. لأنَّ في تأخيرِهِ لُحوقَ ضَرَرٍ به، "منح"[7].

[٣٦٦٦٠] (قولُهُ: والاتِّهابِ له) أي: قَبولِ الهبةِ للطِّفلِ؛ لأنَّ في تأخيرِهِ خشيةَ الفَواتِ، "قُهستانيّ"[8]. ولأنَّه ليس مِن بابِ الولايةِ، ولهذا تَملِكُهُ الأُمُّ ومَن هو في عِيالِهِ، "هداية"[9].

[٣٦٦٦١] (قولُهُ: وإعتاقِ عبدٍ مُعيَّنٍ) لعَدَمِ الاحتياجِ فيه إلى الرَّأيِ، بخلافِ إعتاقِ ما ليس بمُعيَّنٍ؛ فإنَّه مُحتاجٌ إليه، "قُهستانيّ"[10]. وقد أطلَقَ "قاضي خانَ"[11] العبدَ، ولا مانعَ مِن حملِهِ على المُقيَّدِ، أفادَهُ "ط"[12].

---

(١) في "د": ((بشراء))، وفي "ط": ((كشراء)).

(٢) في "ط": ((والايهاب))، بمثناة تحتية، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢٠٩/٦.

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣٩/٤.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٤٨/٢.

(٦) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٦/ق٢٩٦/ب.

(٧) هذا الموضع ساقط من نسخة "المنح" الخطية المعتمدة لدينا، ووقفنا عليه في نسخة خطية أخرى: كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/ق٣٧٣/أ.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٨/٢ بتصرف يسير.

(٩) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٢٦٠/٤ بتصرف.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٨/٢.

(١١) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي إلخ ٥٢٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣٩/٤.

وردِّ وديعةٍ، وتنفيذِ وصيَّةٍ مُعيَّنتين) ....

أقول: والظّاهرُ أنَّ هذا كلَّهُ فيما إذا أوصى بعِتقِ عبدٍ مجّاناً، فلو بمالٍ احتاج إلى الرَّأيِ، فلا بُدَّ مِن الاجتماعِ، تأمَّلْ.

[٣٦٦٦٢] (قولُهُ: وردِّ وديعةٍ) قيَّدَ به لأنَّه لا يَنفرِدُ بقبضِ وديعةِ الميْتِ، "سائحانيّ" عن "الهنديَّةِ"[(١)].

[٣٦٦٦٣] (قولُهُ: وتنفيذِ وصيَّةٍ) أي: بعَيْنٍ أو بألْفٍ مُرسَلةٍ، "ابنُ الشِّحنةِ"[(٢)]. فلو احتاج إلى بيعِ شيءٍ ليُؤدِّيَ مِن ثَمَنِهِ الوصيَّةَ فلا إلّا بإذنِ صاحبِهِ، إتقانيّ"[(٣)].

وقولُهُ: ((مُعيَّنتين)) نعتٌ لـ ((وديعةٍ)) و((وصيَّةٍ)). قال "القُهستانيُّ"[(٤)]: ((لأنَّ لصاحبِ الحقِّ أخْذَهُ بلا دفعِ الوصيِّ)) اهـ.

وفي "الظَّهيريَّةِ"[(٥)]: ((أوصى بأنْ يُتصدَّقَ بحنطةٍ على الفُقراءِ قبلَ أنْ تُرفَعَ الجِنازةُ، ففعَلَ أحَدُ الوصيَّينِ: إنْ كانتِ الحنطةُ في مِلكِ المُوصي جاز دفعُهُ، وإلّا فاشتَراها[(٦)] فالحنطةُ للمُشتري، والصَّدَقةُ عن نَفْسِهِ)).

(قولُهُ: فيما إذا أوصى بعِتقِ عبدٍ مجّاناً) أو ببَدَلٍ وقد عيَّنَهُ.

(قولُهُ: قيَّدَ به لأنَّه لا يَنفرِدُ بقبضِ وديعةِ الميْتِ) مُقتضى ما نقَلَهُ "مكِّيٌّ"[(٧)] عن "الخانيَّةِ": أنَّ له الانفرادَ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب التاسع في الوصي وما يملكه ١٣٩/٦.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢١٠/٢. وعبارة ابن الشحنة: ((بألفين أو بألف مرسلة)) نقلاً عن "الوسيط".

(٣) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٦/ق٢٩٦/ب باختصار.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٨/٢.

(٥) "الظهيرية": كتاب الوصايا ـ الفصل السابع في الإيصاء في التصرفات والقبول فيها ق٤٢٨/أ بتصرف يسير.

(٦) في "م": ((وإلّا فإن اشتَراها)).

(٧) انظر النقل في المقولة [٣٦٦٦٤].

زاد في "شرحِ الوهبانيَّةِ"[١] عشَرةً أُخرى، ....

وفي "الولوالجيَّةِ"[٢]: ((وعلى الخلافِ إذا أوصى بأنْ يُتصدَّقَ بكذا مِن مالِهِ ولم يُعيِّنِ الفُقراءَ فليس له الانفرادُ، وإنْ عيَّنَ يَنفرِدُ أحدُهما بالإجماعِ)) اهـ. وبه عُلِمَ تقييدُ[٣] ما في "المتنِ" بـ ((كونِ الفقيرِ المُوصى له [٤/ق٢٦١/ب] مُعيَّناً))، تأمَّلْ.

[٣٦٦٦٤] (قولُهُ: زاد في "شرحِ الوهبانيَّةِ" إلخ) الأَولى ذِكرُهُ بعدَ العشَرةِ التي ذكَرَها "المُصنِّفُ"[٤]، على أنَّ مجموعَ ما ذكَرَهُ في "شرحِ الوهبانيَّةِ"[٥] سبعةَ عشَرَ، فالزّائدُ على ما في "المتنِ" سبعةٌ، ذكَرَ "الشّارحُ" منها أربعةً كما ستَعرِفُهُ[٦]، والثّلاثةُ الباقيةُ: حفظُ مالِ اليتيمِ؛ إذ كلُّ مَن وقَعَ في يدِهِ وجَبَ عليه حفظُهُ، وردُّ ثَمنِ المبيعِ ببيعٍ مِن الوصيِّ، وإجارةُ نَفْسِ اليتيمِ.

وقد أسقَطَ "شارحُ الوهبانيَّةِ"[٧] التَّكفينَ، وأدخَلَهُ تحتَ التَّجهيزِ، وذكَرَ بَدَلَهُ صُورةً أُخرى وهي: تنفيذُ الوصيَّةِ بالتَّصدُّقِ عنه بكذا مِن مالِهِ لفقيرٍ مُعيَّنٍ.

أقول: وهذه الصُّورةُ مُكرَّرةٌ؛ لِما عَلِمْتَ[٨] أنَّ ما في "المتنِ" مُقيَّدٌ بالفقيرِ المُعيَّنِ[٩]، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وردُّ ثَمنِ المبيعِ ببيعٍ إلخ) في "السِّنديِّ" عن "الهنديَّةِ": ((ومنها ردُّ ثَمنِ المبيعِ بعيبٍ، كما لو باع الميْتُ عبداً مَعيباً، وأوصى إلى رجُلين في مالِهِ، فبرهَنَ المشتري على أحَدِ الوصيَّينِ بأنَّ العبدَ مَعيبٌ بعيبٍ مُتقدِّمٍ، وحكَمَ القاضي بردِّ العبدِ كان لذلك الوصيِّ دفعُ ثَمنِ العبدِ إلى مُشتريهِ ولو بلا إذنِ الآخَرِ)).



(١) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢/٢٠٩ ـ ٢١٠.

(٢) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٥/٣٥٤ بتصرف.

(٣) في "ك": ((تقييده)).

(٤) تبدأ هذه العشرة صـ ١٠٠ ـ وتنتهي صـ ١٠٤ ـ.

(٥) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢/٢١٠.

(٦) في الصفحة الآتية.

(٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢/٢٠٩ ـ ٢١٠.

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) ((المعين)) ليست في "الأصل" و"آ".

منها: ((ردُّ مغصوبٍ[1] ومُشترًى شراءً فاسداً، وقِسمةُ كيليٍّ أو وزنيٍّ، وطلبُ دَينٍ، وقضاءُ دَينٍ بجِنسِ حقِّهِ)). ....

قال "ط"[2]: ((وزاد "المكِّيُّ" عن "الخانيَّةِ"[3]: أنَّ لأحدِهما قبْضَ تَرِكةِ الميْتِ إذا لم يَكُنْ عليه دَينٌ، وما هو مُودَعٌ عندَهُ في منزلِه، حتّى لا يَضمَنُ بالهلاكِ[4]، وأنَّ لأحدِهما التَّصدُّقَ بحنطةٍ في الوصيَّةِ بالتَّصدُّقِ بها قبلَ رفعِ الجِنازةِ، وأنْ يُودِعَ ما صار في يدِهِ مِن تَرِكةِ الميْتِ، وإجارةَ مالِ اليتيمِ، وردَّ العَوارِي والأماناتِ اهـ. وبعضُ هذه يَدخُلُ في المآلِ فيما[5] قبلَها)) اهـ.

[٣٦٦٦٥] (قولُهُ: ومُشترًى) بالبناءِ للمجهولِ، معطوفٌ على ((مغصوبٍ))، أي: ردُّ ما اشتَراهُ الميْتُ شراءً فاسداً؛ لأنَّه لا يَبطُلُ الرَّدُّ بالموتِ كما مرَّ في بابِهِ[6]، فيَنفرِدُ أحَدُ الوصيَّينِ به. قال "ابنُ الشِّحنةِ"[7]: ((لأنَّه ليس مِن الولايةِ المُستفادةِ بالوصيَّةِ، بل مُلحَقٌ بقضاءِ الدَّينِ)).

[٣٦٦٦٦] (قولُهُ: وقِسمةُ كيليٍّ أو وزنيٍّ) أي: معَ شريكِ المُوصي مَثلاً، "ط"[8].

[٣٦٦٦٧] (قولُهُ: وطلبُ دَينٍ) قيَّدَ به لأنَّه لا يَنفرِدُ بقبضِ دَينِ الميْتِ، "سائحانيّ" عن "الهنديَّةِ"[9]. لأنَّ قبْضَ الدَّينِ في معنى المُبادَلةِ، لا سيَّما عندَ اختلافِ الجِنسِ، "هداية"[10]. ٥/٤٥٠

---

(١) في "ط" و"ب": ((المغصوبِ)).

(٢) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣٩/٤ باختصار.

(٣) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٧/٣ ـ ٥٢٩ ـ ٥٣٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية") وليس فيها مسألة إجارة مال اليتيم.

(٤) نقول: في "ط" و"الخانية" هنا عبارة مهمة هي: ((وأن لأحدهما استئجارَ حاملين يحملان الجنازة وأنه بمنزلة شراء الكفن)).

(٥) عبارة الطحطاوي: ((فيها)) بالهاء.

(٦) ٦٩٧/١٤ "در".

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢١٠/٢.

(٨) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣٩/٤.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب التاسع في الوصي وما يملكه ١٣٩/٦.

(١٠) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٢٦١/٤.

(وبيعِ ما يُخافُ تَلَفُهُ، وجمعِ أموالٍ ضائعةٍ) وقال "أبو يوسفَ": يَنفرِدُ كلٌّ بالتَّصرُّفِ في جميعِ الأمورِ. ولو نُصَّ على الانفرادِ أو الاجتماعِ اتُّبِعَ اتِّفاقاً، "شرح وهبانيَّة"[١].

(وإنْ مات أحدُهما: فإنْ أوصى إلى الحيِّ أو إلى آخَرَ فله التَّصرُّفُ في التَّرِكةِ وحْدَهُ) .

وما في "شرحِ الوهبانيَّةِ"[٢]: ((مِن أنَّه ليس له الاقتضاءُ)) لا يُخالِفُ ما هنا؛ لأنَّ معناهُ الأخذُ كما في "المُغرِبِ"[٣]، وأمّا الذي بمعنى الطَّلبِ فهو التَّقاضي كما في "المُغرِبِ"[٣] أيضاً، فافهمْ.

وظاهرُ كلامِ "الشّارحِ" أنَّ قولَهُ: ((وطلبُ الدَّينِ)) مِمّا زادَهُ في "شرحِ الوهبانيَّةِ"، معَ أنَّه ليس موجوداً فيه، وإنَّما ذكَرَهُ في "النُّقايةِ"[٤]، قال شارحُها "القُهستانيُّ"[٥]: ((وهو[٦] مُستدرَكٌ بالخُصومةِ، وعليه يَدُلُّ كلامُ "الذَّخيرةِ"[٧])) اهـ.

[٣٦٦٦٨] (قولُهُ: في جميعِ الأمورِ) أي: في هذه المُستثنَياتِ وغيرِها. وأشار إلى أنَّ الاستثناءَ مبنيٌّ على قولِ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ"، وقيل: إنَّ "محمَّداً" معَ "أبي يوسفَ".

[٣٦٦٦٩] (قولُهُ: فله التَّصرُّفُ في التَّرِكةِ وحْدَهُ) هذا إنَّما يَستقيمُ فيما إذا أوصى إلى الحيِّ،

(قولُهُ: وما في "شرحِ الوهبانيَّةِ": مِن أنَّه ليس له الاقتضاءُ لا يُخالِفُ ما هنا إلخ) ذكَرَ في "الجامعِ الصَّغيرِ" فصلَ التَّقاضي على هذا الخلافِ أيضاً، قال مشايخُنا: التَّقاضي في عُرفِ دِيارِ "محمَّدٍ" اقتضاءُ الدَّينِ، وهو على الخلافِ، وأمّا في عُرفِنا فالتَّقاضي هو المطالَبةُ، وأنَّه بمعنى الخُصومةِ، فيكونُ على الوِفاقِ اهـ.

فالحاصلُ: أنَّ الطَّلبَ إنْ كان بمعنى الخُصومةِ فلكلٍّ منهما الانفرادُ، وإلّا فليس الطَّلبُ لأحدِهما عندَ "الإمامِ")) اهـ "سنديّ".



(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢٠٨/٢ بتصرف.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢٠٩/٢.

(٣) "المغرب": مادة ((قضي)).

(٤) انظر "فتح باب العناية": كتاب الوصايا ـ فصل: ومن أوصى إلى زيد إلخ ٥٦٠/٢.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٨/٢، وعبارته: ((صاحب "الذخيرة")) بدل (("الذخيرة")).

(٦) ((وهو)) ليست في "الأصل" و"آ"، وعبارة القهستاني: ((وهذا)).

(٧) انظر "الذخيرة": كتاب الوكالة ـ الفصل الحادي والعشرون في توكيل الرجلين ٣٨٠/١٥.

ولا يَحتاجُ إلى نصبِ القاضي وصيّاً (وإلّا) يُوصِ (ضَمَّ) القاضي (إليه غيرَهُ) "دُرر"[١].

وأمّا إذا أوصى إلى آخرَ فإنَّه يجبُ اجتماعُهما. اهـ "ح"[٢]. ونحوُهُ في "العزميَّةِ"[٣].

قال في "الهدايةِ"[٤]: ((ولو أنَّ الميْتَ منهما أوصى إلى الحيِّ فللحَيِّ أنْ يَتصرَّفَ وحْدَهُ في ظاهرِ الرِّوايةِ، بمنزلةِ ما إذا أوصى إلى شخصٍ آخرَ، ولا يَحتاجُ القاضي إلى نصبِ وصيٍّ آخرَ؛ لأنَّ رأيَ الميْتِ باقٍ حُكماً برأيِ مَن يَخلُفُهُ. وعن "أبي حنيفةَ": لا يَنفردُ بالتَّصرُّفِ؛ لأنَّ المُوصيَ ما رَضِيَ بتصرُّفِهِ وحْدَهُ، بخلافِ ما إذا أوصى إلى غيرِهِ؛ لأنَّه يَنفُذُ تصرُّفُهُ برأيِ المَثنى كما رَضِيَهُ المُتوفّ)) اهـ.

[٣٦٦٧٠] (قولُهُ: وإلّا يُوصِ ضَمَّ القاضي إليه غيرَهُ) أمّا عندَهما فظاهرٌ؛ لأنَّ الباقيَ منهما عاجزٌ عن الانفرادِ بالتَّصرُّفِ، فيَضُمُّ القاضي إليه وصيّاً نَظَراً للميْتِ عندَ عَجزِ الميْتِ، وأمّا عندَ "أبي يوسفَ" فلأنَّ الحيَّ منهما وإنْ كان يَقدِرُ على التَّصرُّفِ فالمُوصي قصَدَ أنْ يَخلُفَهُ وصيّانِ مُتصرِّفانِ في حُقوقِهِ، وذلك مُمكِنُ التَّحقيقِ بنصبِ وصيٍّ آخرَ مكانَ الأوَّلِ، "زيلعيّ"[٥] و"هداية"[٦]. وهو صريحٌ في أنَّ "أبا يوسفَ" لم يُخالِفْ هنا، وجزَمَ في "الولوالجيَّةِ"[٧] بالخلافِ، وهما قولان كما يَذكُرُهُ "الشّارحُ"[٨].

(تنبيهٌ)

مِثلُ الموتِ ما لو جُنَّ أحدُهما، أو وُجِدَ ما يُوجِبُ عزْلَهُ أقام الحاكمُ مُقامَهُ أميناً، فلو أراد الحاكمُ رَدَّ النَّظَرِ إلى الثّاني منهما لم يَكُنْ له ذلك بلا خلافٍ، "معراج"[٩]. لكنْ في "الولوالجيَّةِ"[١٠]: ((وعلى هذا الخلافِ: لو فسَقَ أحدُهما أطلَقَ القاضي للثّاني أنْ يَتصرَّفَ وحْدَهُ، أو ضَمَّ إليه آخرَ)) اهـ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وعن "أبي حنيفةَ": لا يَنفردُ بالتَّصرُّفِ إلخ) قال في "الحاوي": ((وبه نأخُذُ)) كما نقَلَهُ "السِّنديُّ" عن "البيري"، ومِثلُهُ في "حاشيةِ أبي السُّعودِ" عن "الحاوي".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٤٨/٢ باختصار.

(٢) "ح": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٣٥٤/أ، وقوله: ((فإنه يجب اجتماعهما)) ليس في النسخة التي بين أيدينا.

(٣) "حاشية عزمي زاده على الدرر": كتاب الوصايا ـ باب في الإيصاء ق٢٤٩/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٢٦١/٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢٠٩/٦.

(٦) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٢٦١/٤ بتصرف.

(٧) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٣٥٥/٥.

(٨) صـ ١٠٧ ـ.

(٩) "معراج الدراية": كتاب الوصايا ـ باب في بيان حكم الموصى إليه ٤/ق١٩٧/ب بتصرف.

(١٠) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٣٥٥/٥ بتصرف.

وفي "الأشباهِ"(١): ((مات أحدُهما أقام القاضي الآخَرَ مُقامَهُ، أو ضَمَّ إليه آخَرَ، ولا تَبطُلُ الوصيَّةُ إلّا إذا أوصى لهما أنْ يَتصدَّقا بثُلُثِهِ حيثُ شاءا)) اهـ، ....

وفيها(٢): ((وكذا إذا أوصى إليهما ومات، فقَبِلَ أحدُهما فقط، أو مات أحدُهما قبلَ موتِ المُوصي، ثُمَّ قَبِلَ الآخَرُ فعندَهما: لا يَنفرِدُ القابلُ بالتَّصرُّفِ، وعندَ "أبي يوسفَ": يَنفرِدُ)).

[٣٦٦٧١] (قولُهُ: أقام القاضي الآخَرَ مُقامَهُ) هذا خلافُ ما يقتضيهِ التَّعليلُ المذكورُ آنِفاً(٣)، تأمَّلْ.

[٣٦٦٧٢] (قولُهُ: إلّا إذا أوصى لهما إلخ) الأَولى: إليهما. ثُمَّ هذا إذا لم يُعيِّنِ المَصرِفَ، فإنْ عيَّنَ لا تَبطُلُ.

(قولُهُ: وفيها: وكذا إذا أوصى إليهما ومات، فقَبِلَ أحدُهما إلخ) وفي الفصلِ الخامسِ مِن "الخلاصةِ": ((لو خاطَبَ المريضُ قوماً اجتَمَعُوا عندَهُ، وقال لهم: افعلوا كذا بعدَ موتي ـ مِن الأعمالِ التي يَصيرُ الرَّجُلُ بها وصيّاً ـ فالكلُّ أوصياءُ. ولو سكَتُوا حتّى مات المريضُ، ثُمَّ قَبِلَ بعضُهم دونَ البعضِ: إنْ كان القابلُ اثنين أو أكثرَ صارا وصيَّينِ، وإنْ كان واحداً يُرفَعُ الأمرُ إلى القاضي حتّى يَضُمَّ إليه آخَرَ، كأنَّه أوصى إلى رجُلين لا يَنفرِدُ أحدُهما إلّا في أشياءَ معدودةٍ)) اهـ. وقد نقَلَها "المُحشّي" أوَّلَ البابِ عن "الخانيَّةِ".

(قولُهُ: هذا خلافُ ما يقتضيهِ التَّعليلُ المذكورُ آنِفاً) هو ما قدَّمَهُ: ((أنَّ رأيَ الميْتِ باقٍ حُكماً برأيِ إلخ))، لكنَّ هذا مُندفِعٌ بأنَّه حيثُ كان القاضي يَنظُرُ لِمَن لا يَستطيعُ النَّظَرَ إلى نَفْسِهِ صار تفويضُهُ كتفويضِ الميْتِ الموصي، كما أنَّ رأيَ الوصيِّ الميْتِ باقٍ حُكماً برأيِ مَن يَخلُفُهُ.

(قولُهُ: ثُمَّ هذا إذا لم يُعيِّنِ المَصرِفَ إلخ) وهو مُقيَّدٌ أيضاً بما إذا لم يُوْصِ الميْتُ منهما لأحَدٍ، وإلّا فلا تَبطُلُ، كما يُفيدُهُ ما ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" عندَ قولِهِ: ((ووصيُّ الوصيِّ وصيٌّ في التَّركتين))، حيثُ قال: ((وقال "الشّافعيُّ": لا يكونُ وصيّاً في تَركةِ الميْتِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الميْتَ رَضِيَ برأيِهِ، ولم يَرْضَ برأيِ غيرِهِ، ولا نُسلِّمُ أنَّه لم يَرْضَ برأيِ مَن أوصى إليه الوصيُّ، بل وُجِدَ ما يَدُلُّ عليه؛ لأنَّه لَمّا استعان به في ذلك معَ عِلمِهِ أنَّه تَعتريهِ المنيَّةُ صار راضياً بإيصائِهِ إلى غيرِهِ، لا سِيَّما على تقديرِ حُصولِ الموتِ قبلَ تتميمِ مقصودِهِ، وهو تَلافي ما فرَّطُوا فيه)) اهـ.

وفي آخِرِ "أدبِ الأوصياءِ": ((قال لوصيِّهِ: تصدَّقْ بالضَّيعةِ على مَن شِئتَ، فمات الوصيُّ قبلَ المشيئةِ قال ""الحَليميُّ": لوصيِّ الوصيِّ أنْ يَتصدَّقَ بها على مَن يشاءُ، ومِثلُهُ عن القاضي "علاءِ الدِّينِ المَرْوَزيِّ" قال: لأنَّ مشيئتَهُ كمشيئةِ الوصيِّ)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ الفوائد: كتاب الوصايا صـ ٣٥٤ ـ بتصرف نقلاً عن "الخزانة".

(٢) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٣٥٥/٥ بتصرف.

(٣) في المقولة السابقة.

وتمامُهُ في "شرحِ الوهبانيَّةِ"(١).

وهل فيه خلافُ "أبي يوسفَ"؟ قولان. وعنه: أنَّ المُشرِفَ يَنفرِدُ دونَ الوصيِّ كما حرَّرْتُهُ(٢) فيما علَّقْتُهُ على "المُلتقى"، ....

قال في "الولواجيَّةِ"(٣): ((أوصى إلى رجُلين، وقال لهما: اصرِفا ثُلُثَ مالي حيثُ شِئتُما، ثُمَّ مات أحدُهما بطَلَتِ الوصيَّةُ، ورجَعَ الثُّلُثُ إلى الورثةِ؛ لأنَّه علَّقَ ذلك بمشيئتِهما، ولا يُتصوَّرُ ذلك بعدَ الموتِ، ولو قال: جعَلْتُ ثُلُثَ مالي للمساكين يَضَعُهُ الوصيّان حيثُ شاءا مِن المساكينِ، فمات أحدُهما يجعَلُ القاضي وصيّاً آخَرَ)) اهـ.

زاد [٤/ق٢٦٢/أ] في "الظَّهيريَّةِ"(٤): ((وإنْ شاء القاضي قال لهذا الثّاني: ضَعْ وحْدَكَ)).

[٣٦٦٧٣] (قولُهُ: وهل فيه إلخ) أي: فيما إذا مات أحدُهما ولم يُوْصِ إلى غيرِهِ. قال "القُهستانيُّ"(٥): ((فلو مات أحَدُ هذين الوصيَّينِ وجَبَ أنْ يَنصِبَ وصيّاً آخَرَ؛ لعَجزِ الحيِّ عن التَّصرُّفِ، وهذا على الخلافِ عندَ مشايخِنا. ومنهم مَن قال: إنَّه على الوِفاقِ. قال "أبو يوسفَ": لأنَّه تحصيلٌ لِما قصَدَ المُوصي مِن إشرافِ كلٍّ منهما على الآخَرِ)) اهـ.

أقول: وما قدَّمْناهُ(٦) عن "الزَّيلعيِّ" و"الهدايةِ" صريحٌ بأنَّ "أبا يوسفَ" وافقَهما، وصرَّحَ في "الولواجيَّةِ" بالخلافِ كما عَلِمْتَ(٦).

[٣٦٦٧٤] (قولُهُ: كما حرَّرْتُهُ إلخ) حيثُ قال(٧): ((لكنْ فيه ــ أي: في القولِ بالوِفاقِ ــ إشعارٌ ويأتي بأنَّه لو أشرَفَ على وصيٍّ لم يَنفرِدْ أحدُهما بلا خلافٍ معَ أنَّه على الخلافِ.

---

(١) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢/٢٠٨-٢٠٩.

(٢) في "و": ((قررته)).

(٣) "الولواجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثاني فيما يصير وصياً وفيما لا يصير إلخ ٥/٣٦٨ باختصار. وفي هامش الأصل هنا: ((إلى هنا، ومن هنا كتب على المسوَّدة)). وانظر ما تقدم عند المقولة [٣٦٢٥٨].

(٤) "الظهيرية": كتاب الوصايا ـ الفصل السابع في الإيصاء في التصرفات والقبول فيها ق٤٢٨/أ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٢/٣٩٧ ـ ٣٩٨.

(٦) المقولة [٣٦٦٧٠] قولُهُ: ((وإلّا يُوْصِ ضَمَّ القاضي إليه غيرَهُ)).

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/٧٢٢ (هامش "مجمع الأنهر") بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله.

ويأتي..

وعن "أبي يوسفَ": أنَّ المُشرِفَ يَنفرِدُ دونَ الوصيِّ كما في "القُهستانيِّ"(١) عن "الذَّخيرةِ"(٢).

قلتُ: وفي "المُجتبى"(٣): جعَلَ للوصيِّ مُشرِفاً لم يَتصرَّفْ بدُونِهِ، وقيل: للمُشرِفِ أنْ يَتصرَّفَ)) اهـ.

[٣٦٦٧٥] (قولُهُ: ويأتي) أي: في الفُروعِ(٤). والذي يأتي هناك عبارةُ "المُجتبى".

(تنبيهٌ)

المُشرِفُ بمعنى النّاظرِ. وفي "الهنديَّةِ"(٥): ((الوصيُّ أَولى بإمساكِ المالِ، ولا يكونُ المُشرِفُ وصيّاً، وأثرُ كونِهِ مُشرِفاً: أنَّه لا يجوزُ تصرُّفُ الوصيِّ إلّا بعِلمِهِ)) اهـ، وبه يُفتى كما في "أدبِ الأوصياءِ"(٦) عن "الخاصِيِّ"(٧)، "حامديَّة"(٨). وقيل: يكونُ وصيّاً، فلا يَنفرِدُ أحدُهما بما لا يَنفرِدُ به أحَدُ الوصيَّينِ، وصدَّرَ به "قاضي خانَ"(٩)، فكان مُعتمَداً له على عادتِهِ(١٠) كما أفادَهُ في "زواهرِ الجواهرِ"(١١).



(١) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٨/٢.

(٢) لم نقف على المسألة في مظانها من "الذخيرة".

(٣) "المجتبى": كتاب الوصايا ــ فصلٌ فيما يجوز للوصي أن يفعل وما لا يجوز ق٣٤٧/أ نقلاً عن "جت": أي "جمع التفاريق" للبقالي.

(٤) صـ ١٧٦ ـ.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب التاسع في الوصي وما يملكه ١٤١/٦ ـ ١٤٢ نقلاً عن "خزانة المفتين".

(٦) "أدب الأوصياء": فصل في تعدد الأوصياء ق١٠٩/أ.

(٧) انظر "الفتاوى الكبرى" للصدر الشهيد بترتيب الخاصِيّ: كتاب الوصايا ــ الفصل الرابع عشر في ذم الوصاية وما يصير به وصيّاً إلخ ق٢٦٤/أ.

(٨) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوصايا ــ باب الوصي ٣٠٤/٢ بتصرف.

(٩) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصية ٥١٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) أي: من تقديمه القول الأظهر، وافتتاحه بما هو الأشهر كما ذكر ذلك في خطبة فتاواه. انظر "الخانية": خطبة الكتاب ٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "زواهر الجواهر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٢٩/ب.

(ووصيُّ الوصيِّ) سواءٌ أوصى إليه في مالِهِ أو مالِ[1] مُوصيهِ، "وقاية"[2]. (وصيٌّ في التَّرِكتين) خلافاً لـ "الشّافعيّ"[3]. ....

(فرعٌ)

أوصى إلى رجُلٍ، وأَمَرَهُ أنْ يَعمَلَ برأيِ فُلانٍ فهو الوصيُّ، وله العملُ بلا رأيِهِ. ولو قال: لا تَعمَلْ إلّا برأيِهِ فهما وصيّان؛ لأنَّ الأوَّلَ مَشُورةٌ، والثّانيَ نهيٌ، "ولوالجيَّة"[4]. وفي "الخانيَّةِ"[5]: ((وهو الأشبهُ)).

(تتمَّةٌ)

لو اختلَفَ الوصيّان في حفظِ المالِ: فإنِ احتَمَلَ القِسمةَ يكونُ عندَ كلٍّ منهما نصفُهُ، وإلّا يتهايأان زماناً أو يَستودِعانِهِ؛ لأنَّ لهما ولايةَ الإيداعِ، "بيري"[6] عن "البدائع"[7].

[٣٦٦٧٦] (قولُهُ: ووصيُّ الوصيِّ) أي: وإنْ بَعُدَ كما في "جامعِ الفُصولين"[8]، أي: بأنْ أوصى هذا الثّاني إلى آخَرَ، وهكذا.

[٣٦٦٧٧] (قولُهُ: سواءٌ أوصى إليه في مالِهِ أو مالِ مُوصيهِ) يُوافِقُهُ ما في "المُلتقى"، حيثُ قال[9]: ((ووصيُّ الوصيِّ وصيٌّ في التَّرِكتين، وكذا إنْ أوصى إليه في إحداهما خلافاً لهما)) اهـ.

٤٥١/٥

لكنْ قال "الرَّمليُّ"[10]: ((المسألةُ على أقسامٍ أربعةٍ؛ لأنَّه إمّا:

أنْ يُبهِمَ فيقولَ: جعَلْتُكَ وصيِّي مِن بعدي، أو وصيّاً، أو نحوَهُ.

أو يُبيِّنَ فيقولَ: في تَرِكتي، أو يقولَ: في تَرِكةِ مُوصِيَّ، أو يقولَ: في التَّرِكتين.

---

(١) في "و": ((أو في مال)).

(٢) انظر "شرح الوقاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٢٦/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) انظر "المجموع" شرح "المهذب": كتاب الوصايا ـ باب الأوصياء ٥٠٥/١٦ـ٥٠٦، و"تحفة المحتاج": كتاب الوصايا ـ فصل في الإيصاء ٨٩/٧ (هامش "حواشي الشرواني والعبادي").

(٤) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثاني فيما يصير وصياً وفيما لا يصير إلى آخره ٣٦٢/٥ بتصرف.

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصية ٥١٤/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني ـ الفوائد: كتاب الوصايا ق٢٣٠/ب.

(٧) "البدائع": كتاب الوديعة ـ فصلٌ في بيان حكم عقد الوديعة ٢٠٨/٦ـ٢٠٩ بتصرف.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ١٢/٢ نقلاً عن "شحي"، أي: "شرح الطحاوي".

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٣١/٢.

(١٠) "لوائح الأنوار على منح الغفار": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٢٠٨/ب بتصرف.

(وتَصِحُّ قِسمتُهُ) أي: الوصيِّ حالَ كونِهِ (نائباً عن ورثةٍ) كِبارٍ ....

فإذا أبهَمَ، أو بيَّنَ فقال: في التَّركتين فهو وصيٌّ فيهما عندَهم، خلافاً لـ "الشّافعيِّ" و"زُفَرَ".

وإنْ قال: في تَرِكتي فعن "أبي حنيفةَ" روايتان، ظاهرُ الرِّوايةِ عنه أنَّه يكونُ وصيّاً فيهما؛ لأنَّ تَرِكةَ مُوصيهِ تَرِكتُهُ كما صرَّحَ به في "الاختيارِ"[١]. وعنهما أيضاً روايتان، أظهَرُهما أنَّه يَقتصِرُ على تَرِكتِهِ.

وإنْ قال: في تَرِكةِ الأوَّلِ فهو كما قال عندَهم كما في "التّاترخانيَّةِ"[٢] عن "شرحِ الطَّحاويِّ"[٣]، وكما يُرشِدُ إليه تعليلُ "الاختيارِ"[٤]؛ إذ ليست تَرِكتُهُ تَرِكةَ الأوَّلِ، بخلافِ قولِهِ: تَرِكتي؛ لأنَّ تَرِكةَ مُوصيهِ تَرِكتُهُ، فتناوَلَها اللَّفظُ، فاغتَنِمْ هذا التَّحريرَ، فإنَّه مُفرَدٌ)) اهـ. ويُمكِنُ أنْ يُخصَّصَ ما ذكَرَهُ "الشّارحُ"[٥] بغيرِ هذه الصُّورةِ الأخيرةِ، تأمَّلْ.

[٣٦٦٧٨] (قولُهُ: وتَصِحُّ قِسمتُهُ إلخ) صُورتُهُ: رجُلٌ أوصى إلى رجُلٍ، وأوصى لآخَرَ[٦] بثُلُثِ مالِهِ وله ورثةٌ صِغارٌ أو كِبارٌ غُيَّبٌ، فقاسَمَ الوصيُّ معَ المُوصى له نائباً عن الورثةِ، وأعطاهُ الثُّلُثَ،

(قولُهُ: وإنْ قال: في تَرِكةِ الأوَّلِ فهو كما قال عندَهم) هذه الصُّورةُ مبنيَّةٌ على غيرِ ظاهرِ الرِّوايةِ كما يُفيدُهُ ما نقَلَهُ "السِّنديُّ"، ونَصُّهُ: ((قال في "المُحيطِ": وإذا أوصى الوصيُّ إلى رجُلٍ في تَرِكةِ نَفْسِهِ صحَّ، وصار وصيّاً في تَرِكةِ مُوْصِيهِ أيضاً، وكذلك إذا أوصى إلى رجُلٍ في تَرِكةِ مُوْصِيهِ صار وصيّاً في تَرِكةِ نَفْسِهِ أيضاً عندَنا في ظاهرِ الرِّوايةِ كما في "الاختيارِ". والوصيُّ في نوعٍ وصيٌّ في الأنواعِ كلِّها عندَنا، وعن "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ": أنَّه إذا قال: جعَلْتُكَ وصيّاً في تَرِكتي فهو وصيٌّ في تَرِكتِهِ خاصَّةً، هكذا ذكَرَ الإمامُ "نجمُ الدِّينِ النَّسفيُّ" انتهى)) اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: ويُمكِنُ أنْ يُخصَّصَ ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" بغيرِ هذه الصُّورةِ الأخيرةِ) لا يَتأتّى هذا في عبارة "الشّارحِ"؛ فإنَّه نَصَّ عليها بخُصوصِها.

---

(١) "الاختيار": كتاب الوصايا ٦٨/٥.

(٢) "التاترخانية": كتاب الوصايا ـ الفصل الحادي والثلاثون في الإيصاء ـ النوع التاسع في الوصي يوصي إلى غيره ٩٨/٢٠ رقم المسألة (٣٢٦٥٩).

(٣) "شرح مختصر الطحاوي" للإسبيجابي: كتاب الوصايا ق١٧٠/أ.

(٤) "الاختيار": كتاب الوصايا ٦٨/٥.

(٥) في الصحيفة السابقة.

(٦) في "ك": ((إلى آخَرَ)).

(غُيَّبٍ، أو صِغارٍ معَ المُوصى له) بالثُّلُثِ. (ولا رُجوعَ) للورثةِ (عليه) أي: المُوصى له...

وأمسَكَ الثُّلُثين للورثةِ فالقِسمةُ نافذةٌ على الورثةِ، بخلافِ العكسِ، وهو مُقاسَمَتُهُ معَ الوارثِ نائباً عن المُوصى له؛ لأنَّ الورثةَ والوصيَّ كلاهما خَلَفٌ عن الميْتِ، فيجوزُ أنْ يكونَ الوصيُّ خَصماً عنهم، وقائماً مَقامَهم، وأمّا المُوصى له فليس بخليفةٍ عن الميْتِ مِن كلِّ وجهٍ، فلا يكونُ بينَهُ وبينَ الوصيِّ مُناسَبةٌ حتّى يكونَ خصماً عنه وقائماً مَقامَهُ في نُفوذِ القِسمةِ عليه، وتمامُهُ في "العنايةِ"[١].

وذكَرَ الإمامُ "المحبوبيُّ"[٢] عن "مبسوطِ شيخِ الإسلامِ": ((أنَّه في الأُولى تجوزُ في العُروضِ والعَقارِ لو الورثةُ صِغاراً، وإلّا ففي العُروضِ فقط، وفي الثّانيةِ تَبطُلُ فيهما)) كما في "الكفايةِ"[٣] و"المعراجِ"[٤] وغيرِهما، وبه جزَمَ "الزَّيلعيُّ"[٥].

قال في "العنايةِ"[٦]: ((والفَرْقُ بينَ المنقولِ والعَقارِ: أنَّ الورثةَ لو صِغاراً فللوصيِّ بيعُهما، ولو كِباراً فليس له بيعُ العَقارِ عليهم، وله بيعُ المنقولِ، فكذا القِسمةُ؛ لأنَّها نوعُ بيعٍ)) اهـ.

أقول: وهذا إذا لم يَكُنْ في التَّرِكةِ دَينٌ، وإلّا فله بيعُ العَقارِ أيضاً كما سيأتي[٧].

ثُمَّ اعلمْ أنَّ المُرادَ إفرازُ حِصَّةِ الصِّغارِ عن غيرِهم، أمّا لو أراد إفرازَ حِصَّةِ كلٍّ مِن الصِّغارِ عن الآخَرِ لا يجوزُ، وسيأتي تمامُهُ آخِرَ الوصايا في الفُروعِ[٨].

[٣٦٦٧٩] (قولُهُ: غُيَّبٍ) أي: مَسيرةَ ثلاثةِ أيّامٍ فصاعداً، "قُهستانيّ"[٩].

(قولُهُ: أنَّ الورثةَ لو صِغاراً فللوصيِّ بيعُهما إلخ) أي: على قولِ المتأخِّرينَ. ويَظهَرُ ممّا هنا: أنَّ الوصيَّ لا يَملِكُ قِسمةَ العَقارِ عن القُصَّرِ معَ الموصى له، فإنَّ الأصلَ: أنَّ مَن ملَكَ بيعَ شيءٍ ملَكَ قِسمتَهُ، "هنديَّة" وغيرُها.

---

(١) انظر "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٩/٤٢٨-٤٢٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) هو عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد، جمال الدين المحبوبي صاحب "جامع المحبوبي" وتقدمت ترجمته ٢/٥٩.

(٣) "الكفاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٩/٤٢٨-٤٢٩ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٤) "معراج الدراية": كتاب الوصايا ـ باب في بيان حكم الموصى إليه ٤/ق١٩٧/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١٠.

(٦) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٩/٤٢٨ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) المقولة [٣٦٧١٢] قولُهُ: ((إلّا لدَينٍ)).

(٨) المقولة [٣٦٨٢٤] قولُهُ: ((بخلافِ الوصيِّ)).

(٩) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٢/٤٠٠.

(إنْ ضاع قِسطُهم معَهُ) أي: الوصيِّ؛ لصِحَّةِ قِسمتِهِ حينَئذٍ. (و) أمّا (قِسمتُهُ عن المُوصى له) الغائبِ أو الحاضرِ بلا إذنِهِ (معَهم) أي: الورثةِ ولو صِغاراً، "زيلعيّ"[1] (فلا) تَصِحُّ، وحينَئذٍ (فيَرجِعُ المُوصى له بثُلُثِ ما بَقِيَ) مِن المالِ (إذا[2] ضاع قِسطُهُ) لأنَّه كالشَّريكِ (معَهُ) أي: معَ الوصيِّ، ولا[3] يَضمَنُ الوصيُّ؛ لأنَّه أمينٌ.

(وصحَّ قِسمةُ القاضي ....

[٣٦٦٨٠] (قولُهُ: فيَرجِعُ المُوصى له [٤/ق٢٦٢/ب] بثُلُثِ ما بَقِيَ) أي: في أيدي الورثةِ إنْ كان قائماً، وإنْ هلَكَ في أيديهم فله أنْ يُضمِّنَهم قَدْرَ ثُلُثِ ما قبَضُوا، وإنْ شاء ضمَّنَ الوصيَّ ذلك القَدْرَ؛ لأنَّه مُتعدٍّ فيه بالدَّفعِ إليهم، والورثةَ بالقَبضِ، فيُضمِّنُ أيَّهما شاء، "زيلعيّ"[4]. وهذا إذا كانتِ القِسمةُ بغيرِ أمرِ القاضي، أمّا لو قسَمَ بأمرٍ جاز، فلا يَرجِعُ، "مسكين"[5].

[٣٦٦٨١] (قولُهُ: لأنَّه كالشَّريكِ) أي: للورثةِ، فيَتوى ما تَوِيَ مِن المالِ المُشترَكِ على الشِّركةِ، ويَبقى ما يَبقى[6] عليها، "زيلعيّ"[7].

[٣٦٦٨٢] (قولُهُ: معَهُ) مُتعلِّقٌ بـ ((ضاع)).

[٣٦٦٨٣] (قولُهُ: لأنَّه أمينٌ) أي: وله ولايةُ الحفظِ[8]، "زيلعيّ"[9].

[٣٦٦٨٤] (قولُهُ: وصحَّ قِسمةُ القاضي) لأنَّه ناظرٌ في حقِّ العاجزِ، وإفرازُ نصيبِ الغائبِ

(قولُهُ: أمّا لو قسَمَ بأمرٍ جاز، فلا يَرجِعُ) أي: فيما يَملِكُ القاضي قِسمتَهُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١٠ بتصرف.

(٢) في "د": ((إنْ)).

(٣) في "و": ((فلا)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١٠ باختصار.

(٥) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه صـ٣٢٠ـ وعبارته: ((بأمره)).

(٦) عبارة الزيلعي: ((بَقِيَ)) بدل ((يَبقى)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١٠ بتصرف.

(٨) أي: ((في التركة)) كما في الزيلعي.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١٠.

وأخذُهُ قِسطَ المُوصى له إنْ غاب) المُوصى له، فلا شيءَ له إنْ هلَكَ في يدِ القاضي أو أمينِهِ، وهذا (في المكيلِ والموزونِ) لأنَّه إفرازٌ (وفي غيرِهما لا) تجوزُ؛ لأنَّه مُبادَلةٌ كالبيعِ، وبيعُ مالِ الغيرِ لا يجوزُ، فكذا القِسمةُ.

(وإنْ قاسَمَهمُ الوصيُّ في الوصيَّةِ بحجٍّ حُجَّ) عن الميْتِ (بثُلُثِ ما بَقِيَ إنْ هلَكَ) المالُ (في يدِهِ أو) في يدِ (مَن دُفِعَ إليه[1] ليَحُجَّ) خلافاً لهما، وقد تقرَّرَ في المناسِكِ.

(ولو أفرَزَ الميْتُ شيئاً مِن مالِهِ للحجِّ، فضاع بعدَ موتِهِ لا[2]) يُحَجُّ عنه بثُلُثِ ما بَقِيَ[3]؛ لأنَّه عيَّنَهُ، فإذا هلَكَ بطَلَتْ. ....

وقبضُهُ مِن النَّظَرِ، فنفَذَ ذلك عليه وصحَّ، "زيلعيّ"[4].

[٣٦٦٨٥] (قولُهُ: حُجَّ عن الميْتِ بثُلُثِ ما بَقِيَ) أي: مِن مَنزلِ الآمِرِ، أو مِن حيثُ يَبلُغُ، وهكذا إنْ هلَكَ ثانياً وثالثاً، إلّا أنْ لا يَبقى مِن ثُلُثِهِ ما يَبلُغُ الحجَّ، فتبطُلُ الوصيَّةُ كما مرَّ[5] في بابِ الحجِّ عن الغيرِ.

[٣٦٦٨٦] (قولُهُ: خلافاً لهما) فقال "أبو يوسفَ": إنْ كان المُفرَزُ مُستغرِقاً للثُّلُثِ بطَلَتِ الوصيَّةُ ولم يُحَجَّ عنه، وإنْ لم يَكُنْ مُستغرِقاً للثُّلُثِ يُحَجُّ عنه بما بَقِيَ مِنَ الثُّلُثِ إلى تمامِ ثُلُثِ الجميعِ. وقال "محمَّدٌ": لا يُحَجُّ عنه بشيءٍ[6]، وقد قرَّرْناهُ في المناسِكِ، "زيلعيّ"[7].

---

(١) ((أو في يد من دفع إليه)) من الشرح في "د" و"ب".

(٢) ((لا)) من "الشرح" في "د" و"ب".

(٣) في "د" و"و": ((بثُلُثِ باقٍ)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١٠.

(٥) ٧/٤٢٨ "در".

(٦) في "ك": ((وقال "محمَّدٌ": لا يُحَجُّ عنه بما بَقِيَ مِن الثُّلُثِ بشيءٍ))، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لعبارة الزيلعي.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١٠.

(وصحَّ بيعُ الوصيِّ عبداً مِنَ التَّرِكةِ بغَيبةِ الغُرَماءِ) للغُرَماءِ؛ لتعلُّقِ حقِّهم بالماليَّةِ.

(وضَمِنَ وصيٌّ باع ما أُوصِيَ ببيعِهِ وتصدَّقَ بثَمَنِهِ، فاستُحِقَّ العبدُ بعدَ هلاكِ ثَمَنِهِ) أي: ضياعِهِ (عندَهُ) لأنَّه العاقدُ، فالعُهْدةُ عليه (ورجَعَ) الوصيُّ (في التَّرِكةِ) كلِّها، وقال "محمَّدٌ": في الثُّلُثِ.

قُلنا: إنَّه مغرورٌ فكان دَيناً، ....

[٣٦٦٨٧] (قولُهُ: لتعلُّقِ حقِّهم بالماليَّةِ) أي: لا بالصُّورة، والبيعُ لا يُبطِلُ الماليَّةَ[١]؛ لفواتِها إلى خَلَفٍ وهو الثَّمنُ، بخلافِ العبدِ المأذونِ له في التِّجارة حيثُ لا يجوزُ للمَولى بيعُهُ؛ لأنَّ لغُرَمائِهِ حقَّ الاستسعاءِ، بخلافِ ما نحنُ فيه، "زيلعيّ"[٢].

[٣٦٦٨٨] (قولُهُ: باع ما أُوصِيَ ببيعِهِ) أي: باع عبداً، ولو صرَّحَ به كغيرِهِ لكان أظهَرَ؛ لقولِهِ: ((فاستُحِقَّ العبدُ)).

[٣٦٦٨٩] (قولُهُ: أي: ضياعِهِ) **الظّاهرُ:** أنَّ المُرادَ بالهلاكِ ما يَعُمُّ التَّصدُّقَ؛ لِما سيأتي[٣].

[٣٦٦٩٠] (قولُهُ: لأنَّه العاقدُ) تعليلٌ لقولِهِ: ((وضَمِنَ وصيٌّ)).

[٣٦٦٩١] (قولُهُ: قُلنا: إنَّه مغرورٌ) أي: لأنَّ الميْتَ لَمّا أمَرَهُ ببيعِهِ والتَّصدُّقِ بثَمَنِهِ كأنَّه قال: هذا العبدُ مِلكي، "عناية"[٤].

(قولُ "الشّارحِ": وقال "محمَّدٌ": في الثُّلُثِ) لأنَّ البيعَ لتنفيذِ الوصيَّةِ، فأخَذَ حُكمَها، ومَحَلُّها الثُّلُثُ.

(قولُهُ: الظّاهرُ: أنَّ المُرادَ بالهلاكِ ما يَعُمُّ التَّصدُّقَ) أي: وهلاكَهُ، وإلّا فيُؤخَذُ منهم.

---

(١) في "م": ((المالمية))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١١.

(٣) في الصحيفة الآتية "در".

(٤) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٩/٤٣١ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

حتّى لو هلَكَتِ التَّرِكةُ أو لم تَفِ فلا رُجوعَ.

وفي "المُنتقى": ((أنَّه يَرجِعُ على مَن تصدَّقَ عليهم[١]؛ لأنَّ غُنْمَهُ[٢] لهم، فغُرْمُهُ عليهم)).

(كما يَرجِعُ في مالِ الطِّفلِ وصيٌّ باع ما أصابَهُ) أي: الطِّفلَ (مِنَ التَّرِكةِ، وهلَكَ ثَمَنُهُ معَهُ، فاستُحِقَّ) المالُ المَبيعُ، والطِّفلُ يَرجِعُ على الورثةِ بحِصَّتِهِ[٣]؛ لانتقاضِ القِسمةِ باستحقاقِ ما أصابَهُ.

(وصحَّ احتيالُهُ بمالِ اليتيمِ لو خيراً) بأنْ يكونَ الثّاني أملأَ، ولو مِثلَهُ لم يَجُزْ، "مُنية"[٤]...

[٣٦٦٩٢] (قولُهُ: فلا رُجوعَ) أي: لا على الورثةِ، ولا على المساكينِ إنْ كان تصدَّقَ عليهم؛ لأنَّ البيعَ لم يَقَعْ إلّا للميْتِ، فصار كما إذا كان على الميْتِ دَينٌ آخَرُ، "عناية"[٥].

[٣٦٦٩٣] (قولُهُ: وفي "المُنتقى" إلخ) قال في "العنايةِ"[٥]: ((وهذه الرِّوايةُ تُخالِفُ روايةَ "الجامعِ الصَّغيرِ"[٦]، ووجهُ روايةِ "الجامعِ الصَّغيرِ"[٧]: أنَّ الميْتَ أصلٌ في غُنْمِ هذا التَّصرُّفِ وهو الثَّوابُ، والفقيرُ تَبَعٌ)) اهـ.

[٣٦٦٩٤] (قولُهُ: ولو مِثلَهُ لم يَجُزْ) هو أحَدُ قولين. قال في "الكفايةِ"[٨]: ((وأشار في "الكتابِ"[٩]

---

(١) في "و": ((عليه)).

(٢) في "ب": ((عنمه)) بالعين المهملة، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٣) ((والطِّفلُ يَرجِعُ على الورثةِ بحِصَّتِهِ)) من "المتن" في "و".

(٤) في "ط": (("قنية")) ولم نقف على المسألة فيها. وهي في "منية المفتي": كتاب الوصايا ق١٧٦/ب بتصرف.

(٥) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤٣١/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٦) انظر "الجامع الصغير": كتاب الوصايا ـ باب بيع الأوصياء والوصية إليهم صـ ٥٣٠ ـ.

(٧) قوله: ((ووجهُ روايةِ "الجامعِ الصَّغيرِ")) ليس في "الأصل" و"ك".

(٨) "الكفاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤٣٢/٩ نقلاً عن "الذخيرة" (هامش "تكملة فتح القدير").

(٩) لم نقف على المسألة في مظانها من "مختصر القدوري" ومراد صاحب "الذخيرة" بالكتاب "الجامع الصغير"، انظر "الجامع الصغير" كتاب الوصايا ـ باب بيع الأوصياء والوصية لهم صـ٥٣٠ـ.

(وصحَّ بيعُهُ وشراؤُهُ مِن أجنبيٍّ بما يَتغابَنُ النّاسُ) ....

٥/٤٥٢ إلى أنَّه لا يجوزُ)) اهـ. أي: حيثُ قيَّدَ الجوازَ بالأملأِ[1]، وهذا إذا ثبَتَ الدَّينُ بمُدايَنةِ الميْتِ، فلو بمُدايَنةِ الوصيِّ يجوزُ، سواءٌ كان خيراً لليتيمِ أو شرّاً له، إلّا أنَّه إذا كان خيراً له جاز بالاتِّفاقِ، حتّى إذا أدرَكَ[2] ليس له نَقضُ ذلك، وإنْ كان شرّاً له جاز، ويَضمَنُ الوصيُّ لليتيمِ عندَهما. وعندَ "أبي يوسفَ": لا يجوزُ، "إتقانيّ"[3] عن "شرحِ الطَّحاويِّ"[4].

[٣٦٦٩٥] (قولُهُ: وصحَّ بيعُهُ وشراؤُهُ) أطلَقَهما، فشَمِلَ النَّقدَ والنَّسيئةَ إلى أجَلٍ مُتعارَفٍ، لكنْ مِن مَليءٍ، فلو مِن مُفلِسٍ[5] فسيأتي في الفُروعِ آخِرَ الوصايا[6].

قال في "الخانيَّةِ"[7]: ((وإذا باع شيئاً مِن تَرِكةِ الميْتِ بنَسيئةٍ: فإنْ كان يَتضرَّرُ به اليتيمُ بأنْ كان الأجَلُ فاحشاً لا يجوزُ)) اهـ "رمليّ"[8].

[٣٦٦٩٦] (قولُهُ: مِن أجنبيٍّ) أي: عن الميْتِ وعن الوصيِّ[9]، فلو باع مِن نَفْسِهِ فسيأتي[10]، أو باع مِمَّن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له، أو مِن وارثِ الميْتِ لا يجوزُ.

قال في "جامعِ الفُصولين"[11]: ((بيعُ المُضارِبِ مِمَّن لا تجوزُ شهادتُهُ له بمُحاباةٍ قليلةٍ لم يَجُزْ،

---

(١) في "م": ((بالإملاء)).

(٢) في "الأصل": ((أدرَكَهُ)).

(٣) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٦/ق٣٠٠/أ بتصرف.

(٤) انظر "شرح مختصر الطحاوي" للإسبيجابي: كتاب الوصايا ٢/ق١٧١/أ ـ ب.

(٥) في "ب" و"م": ((فلو مُفلِسٌ)).

(٦) صـ ١٧١ ـ.

(٧) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصلٌ في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٣/٥٢٠ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "لوائح الأنوار على منح الغفار": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٢٠٩/أ بتصرف.

(٩) في "ب": ((الموصي)) وهو خطأ طباعيٌّ.

(١٠) صـ ١١٩ ـ.

(١١) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٢/٢٢ بتصرف نقلاً عن "ص"، أي: "الفتاوى الصغرى" للصدر الشهيد، وعن "ضك"، أي: بعض الكتب.

لا بما لا يُتغابَنُ وهو الفاحشُ؛ ....

وكذا الوصيُّ لو باع مِن هؤلاء، فلو بمِثلِ قيمتِهِ جاز، ولو باع وارثٌ صحيحٌ مِن مُورِّثِهِ المريضِ، أو شَرى منه بقيمتِهِ لم يَجُزْ عندَ "أبي حنيفةَ"، ولو بيسيرِ الغَبنِ لم يَجُزْ إجماعاً؛ لأنَّه كوصيَّةٍ له. ووصيُّ الميْتِ لو عقَدَ معَ الوارثِ بمِثلِ القيمةِ فعلى الخلافِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "الخانيَّةِ"[(١)]: ((يتيمان لكلٍّ منهما وصيٌّ لم يَجُزْ لأحَدِ الوصيَّينِ الشِّراءُ ليتيمِهِ مِن الوصيِّ الآخَرِ؛ لأنَّ تصرُّفاتِ الأوصياءِ مُقيَّدةٌ بالخيريَّةِ والنَّظَرِ لليتيمِ، فلو وُجِدَتِ الخيريَّةُ هنا مِن أحدِهما لا توجَدُ مِن الآخَرِ ألبتَّةَ، فلا يجوزُ تصرُّفُهُ)) اهـ.

أقول: وهو مُشكِلٌ؛ لأنَّ كلّاً منهما أجنبيٌّ عن الآخَرِ، ولم يَشتَرِ لنَفْسِهِ، بل ليتيمِهِ، فلا تُشترَطُ الخيريَّةُ، فليُتأمَّلْ.

اللَّهُمَّ إلّا أنْ يُقيَّدَ ذلك بالعَقارِ، وكان بيعُهُ لغيرِ النَّفقةِ ونحوِها، فإنَّه لا بُدَّ حينَئذٍ أنْ يُباعَ بضِعْفِ القيمةِ كما يأتي[(٢)]، وبه يَظهَرُ التَّعليلُ، ويَظهَرُ لي أنَّ هذا هو المُرادُ، واللهُ أعلمُ.

[٣٦٦٩٧] (قولُهُ: لا بما لا يُتغابَنُ) الصَّحيحُ في تفسيرِهِ: أنَّه ما لا يَدخُلُ تحتَ تقويمِ المُقوِّمينَ كما في "البحرِ"[(٣)]، و"المنحِ"[(٤)]، وغيرِهما[(٥)].

(قولُهُ: ولم يَشتَرِ لنَفْسِهِ إلخ) لا حاجةَ إليه في المسألةِ كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٨/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ ١٢٥ ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٦/٦.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢/ق٢٧/ب.

(٥) انظر "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في البيع ١٤٦/٣. و"اللباب في شرح الكتاب": كتاب الوكالة ١٤٨/٢.

لأنَّ ولايتَهُ نَظَرِيَّةٌ، فلو باع به كان فاسداً، حتّى يَمِلِكُهُ المُشتري بالقبضِ، "قُهستانيّ"(١). ....

[٣٦٦٩٨] (قولُهُ: لأنَّ ولايتَهُ نَظَرِيَّةٌ) ولا نَظَرَ في الغَبنِ الفاحشِ، بخلافِ اليسيرِ؛ لأنَّه لا(٢) يُمكِنُ التَّحرُّزُ عنه، "زيلعيّ"(٣).

[٣٦٦٩٩] (قولُهُ: كان فاسداً) هو ثاني قولين حكاهما في "القنيةِ"(٤)، والأوَّلُ: أنَّه باطلٌ، لا يَمِلِكُهُ المُشتري بالقبضِ.

[٣٦٧٠٠] (قولُهُ: حتّى يَمِلِكُهُ المُشتري [٤/ق٢٦٢/ب] بالقبضِ) وهل يَضمَنُ الوصيُّ الغَبنَ الفاحشَ؟ الظّاهرُ: نعم(٥)، "ط"(٦).

(تنبيهٌ)

المريضُ المديونُ لو باع بمُحاباةٍ لا يجوزُ، بخلافِ وصيِّهِ بعدَ موتِهِ، وهذا مِن عجيبِ المسائلِ، حيثُ ملَكَ الخَلَفُ المُحاباةَ، لا المالكُ، أفادَهُ في "الفُصولين"(٧).



(قولُهُ: لأنَّه يُمكِنُ التَّحرُّزُ إلخ) حقُّهُ: لا يُمكِنُ إلخ، كما هو عبارةُ "الزَّيلعيِّ".

(قولُهُ: وهل يَضمَنُ الوصيُّ الغَبنَ الفاحشَ؟ الظّاهرُ: نعم) الظّاهرُ عَدَمُ ضمانِهِ كما تقدَّمَ فيما لو أجَرَهُ القَيِّمُ بأقلَّ مِن أجرِ المِثْلِ فإنَّ المستأجِرَ يَلزَمُهُ تمامُهُ لا النّاظرَ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٢/٣٩٩ نقلاً عن "المنية".

(٢) ((لا)) ليست في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "ك" هو الصواب الموافق لعبارة الزيلعي، وانظر "تقريرات الرافعي".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٦/٢١١.

(٤) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب تصرف الأب والأم والوصي في مال الصغير ق١٧٠/ب نقلاً عن "قعم"، أي: القاضي علاء الدين المروزي، و"بخ"، أي: "الفتاوى البخارية".

(٥) في هامش "م": ((قوله: (الظّاهرُ: نعمْ) قالَ "شيخُنا": قد ذكَرُوا فيما لو أجَرَ مُتولِّي الوقفِ بأقلَّ مِن أجرِ المثلِ أنَّه يُتَمِّمُ أجرُ المثلِ على المُستأجِرِ، ولا شيءَ على النّاظر. فمقتضى هذا أنْ يكونَ تمامُ القيمةِ على المشتري ولا شيءَ على الوصيِّ، بل هذا أولى؛ لأنَّ الإجارةَ بيعُ المنافعِ، وهي ليست بمالٍ حقيقةً، وإنَّما جوَّزْنا بيعَها للضَّرورةِ، فليتأمَّلْ اهـ)).

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٤/٣٤١.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٢/٢٢ نقلاً عن "ط"، أي: "المحيط البرهاني".

وهذا إذا تَبايَعَ الوصيُّ للصَّغيرِ[1] معَ الأجنبيِّ.

(وإنْ باع) الوصيُّ (أو اشترى) مالَ اليتيمِ (مِن نَفْسِهِ: فإنْ كان وصيَّ القاضي لا يجوزُ ذلك مُطلَقاً) لأنَّه وكيلُهُ (وإنْ كان وصيَّ الأبِ جاز بشرطِ منفعةٍ ظاهرةٍ للصَّغيرِ) وهي قَدْرُ النِّصفِ زيادةً أو نقصاً. ....

[٣٦٧٠١] (قولُهُ: وهذا إذا تَبايَعَ الوصيُّ إلخ) لا حاجةَ إليه؛ لتصريحِ "المُصنِّفِ" به[2]، "ط"[3].

[٣٦٧٠٢] (قولُهُ: وإنْ باع الوصيُّ) أي: مالَهُ مِن اليتيمِ.

[٣٦٧٠٣] (قولُهُ: مِن نَفْسِهِ) مُتعلِّقٌ بـ ((اشترى))، والضَّميرُ لـ ((الوصيِّ)).

[٣٦٧٠٤] (قولُهُ: لأنَّه وكيلُهُ) أي: القاضي، وفِعلُ الوكيلِ كفِعلِ المُوكِّلِ، وفعلُ المُوكِّلِ قضاءٌ، وهو لا يَقضي لنَفْسِهِ، "ط"[3].

[٣٦٧٠٥] (قولُهُ: وهي قَدْرُ النِّصفِ زيادةً أو نقصاً) الزِّيادةُ راجعةٌ إلى الشِّراءِ، والنَّقصُ إلى البيعِ.

قال "الزَّيلعيُّ"[4]: ((تفسيرُ المنفعةِ الظَّاهرة: أنْ يَبيعَ ما يُساوي خمسةَ عشَرَ بعشَرةٍ مِن الصَّغيرِ، أو يَشتريَ ما يُساوي عشَرةً بخمسةَ عشَرَ لنَفْسِهِ مِن مالِ الصَّغيرِ)) اهـ.

قال في "أدبِ الأوصياءِ"[5]: ((وفي "المُنتقى": وبه يُفتى. وفي "الخانيَّةِ"[6]: وبهذا فسَّرَ الخيريَّةَ الإمامُ "السَّرخسيُّ"[7] في غيرِ العَقارِ، وهي في العَقارِ عندَ البعضِ: أنْ يَشتريَ بضِعفِ القيمةِ،

(قولُهُ: لا حاجةَ إليه؛ لتصريحِ "المُصنِّفِ" به) قد يُقالُ: إنَّه ذكَرَهُ تقييداً لِما سبَقَ في "المتنِ"، حيثُ لم يُقيِّدْ بالصَّغيرِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "ط": ((للصَّغيرةِ)).

(٢) صـ ١١٦ ـ.

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤١/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢١١/٦ بتصرف.

(٥) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق٢٣/أ ـ ب.

(٦) "الخانية": كتاب البيع ـ باب في بيع غير المالك ـ فصل في بيع الوصي وشرائه ٢٨٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "المبسوط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي والوصية ٣٣/٢٨ لكنَّه فسَّرَ الخيرية بالزِّيادة على ثمن المثل في البيع والنقصان عنه في الشراء ولم يبين قدر الزيادة والنقصان.

وقالا: لا يجوزُ مُطلَقاً.

(وبيعُ الأبِ مالَ صغيرٍ مِن نَفْسِهِ جائزٌ بمِثْلِ القيمةِ، وبما يُتغابَنُ فيه) وهو اليسيرُ، وإلّا لا، وهذا كلُّهُ في المنقولِ، أمّا في العَقارِ فسيَجيءُ[1].

(ولو زاد الوصيُّ على كَفَنِ مِثلِهِ في العَدَدِ ....

ويَبيعَ بنصفِها. وفي "الحافظيَّةِ"[2]: يجوزُ بيعُ الوصيِّ مِن نَفْسِهِ وشراؤُهُ إنْ كان فيهما نفعٌ ظاهرٌ كبيعِ ما يُساوي تسعةً بعشَرةٍ، وشراءِ عشَرةٍ بتسعةٍ.

قلتُ: وأمّا في العَقارِ فلا شَكَّ أنَّ الخيريَّةَ في الشِّراءِ التَّضعيفُ، وفي البيعِ التَّنصيفُ[3]؛ لأنَّه لا يَقدِرُ على بيعِها مِن الغيرِ إلّا بالضِّعفِ كما مرَّ، فكيف يَسُوغُ له الشِّراءُ لنَفْسِهِ بالأقلِّ؟ وأرى زيادةَ الاثنين في العشَرة، ونقْصَهُ منها فيما عدا العَقارَ كافياً[4] في الخيريَّةِ؛ لأنَّ[5] الغَبنَ الفاحشَ الذي لا يَتحمَّلُهُ النّاسُ)) اهـ ما في "أدبِ الأوصياءِ" مُلخَّصاً. وبه عُلِمَ أنَّ صِحَّةَ شرائِهِ غيرُ خاصَّةٍ في المنقولِ، فافهمْ.

[٣٦٧٠٦] (قولُهُ: وبيعُ الأبِ إلخ) مِثلُهُ ما إذا باعَهُ مِن أجنبيٍّ، فثلاثُ صُوَرٍ في حُكمٍ واحدٍ، وهي: بيعُ الأبِ مِن نَفْسِهِ، أو مِن أجنبيٍّ، وبيعُ الوصيِّ مِن أجنبيٍّ، "ط"[6].

قلتُ: وهذا لو الأبُ عدلاً أو مستوراً، فلو فاسداً ففي بيعِهِ المنقولَ روايتان كما سيأتي[7]، والشِّراءُ كالبيعِ.

وقال في "جامعِ الفُصولين"[8]: ((للأبِ شراءُ مالِ طفلِهِ لنَفْسِهِ بيسيرِ الغَبنِ، لا بفاحشِهِ)) اهـ.

---

(١) صـ ١٢٤ ـ.

(٢) "الفتاوى الحافظية": ذكرها حاجي خليفة في "كشف الظنون" ١٢٢٢/٢، ولم يذكر عنها شيئاً.

(٣) في هامش "م": ((قوله: (وفي البيعِ التَّنصيفُ إلخ) هذا غيرُ مُسلَّمٍ بدليلِ التَّعليلِ، تأمَّلْ اهـ)).

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((كافٍ)).

(٥) "ب": ((لأنه)).

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٢/٤. وفيه: ((وهو)) بدل ((وهي)).

(٧) المقولة [٣٦٧٢٤] قولُهُ: ((يجوزُ)).

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ١٥/٢ نقلاً عن "حل"، أي: "خصائل النسفي".

ضَمِنَ الزِّيادةَ، وفي القيمةِ وقَعَ الشِّراءُ له، و) حينَئذٍ (ضَمِنَ ما دفَعَهُ مِن مالِ اليتيمِ) "ولوالجيَّة"[1] ....

وفيه[2]: ((لو باع مالَهُ مِن ولدِهِ لا يَصيرُ قابضاً لولدِهِ بمُجرَّدِ البيعِ، حتّى لو هلَكَ قبلَ التَّمكُّنِ مِن قبضِهِ حقيقةً هلَكَ على الوالدِ[3]، ولو شَرى مالَ ولدِهِ لنَفْسِهِ لا يَبرأُ عن الثَّمنِ حتّى يَنصِبَ القاضي وكيلاً لولدِهِ يأخُذُ الثَّمنَ، ثُمَّ يَرُدُّهُ على الأبِ.

ويَتِمُّ البيعُ بقولِهِ: بِعْتُ مِن ولدِي، ولا يَحتاجُ إلى قولِهِ: قَبِلْتُ، وكذا الشِّراءُ. ولو وصيّاً لم يَجُزْ في الوجهين ما لم يَقُلْ: قَبِلْتُ.

وجاز للأبِ ـ لا لوكيلِهِ، ولا للوصيِّ ـ بيعُ مالِ أحَدِ الصَّغيرين مِن الآخَرِ، ولو وَكَّلَ الأبُ وكيلين بذلك جاز، وفي بيعِ القاضي ذلك خلافٌ.

ولو وَكَّلَ الأبُ رجُلاً ببيعِ مالِهِ مِن طفلِهِ أوِ الشِّراءِ منه لم يَجُزْ إلّا إذا كان الأبُ حاضراً.

ولم يَجُزْ للقاضي بيعُ مالِ اليتيمِ مِن نَفْسِهِ، وعكسُهُ؛ إذ الجوازُ مِن القاضي على وجهِ الحُكمِ، ولا يجوزُ حُكمُهُ لنَفْسِهِ، بخلافِ ما شَراهُ مِن وصيِّهِ، أو باعَهُ مِن اليتيمِ وقَبِلَ وصيُّهُ، فإنَّه يجوزُ ولو وصيّاً مِن جهةِ هذا القاضي)) اهـ مُلخَّصاً. ٥/٤٥٣

[٣٦٧٠٧] (قولُهُ: ضَمِنَ الزِّيادةَ) أي: إلّا إذا أوصى بها، وكانت تَخرُجُ مِن الثُّلُثِ، "ط"[4].

[٣٦٧٠٨] (قولُهُ: وقَعَ الشِّراءُ له) لأنَّه مُتعدٍّ في الزِّيادةِ وهي غيرُ مُتميِّزةٍ، فيكونُ مُتبرِّعاً بتكفينِ

(قولُ "المصنِّفِ": وفي القيمةِ وقَعَ الشِّراءُ له) وفي "السِّنديِّ": ((إذا اشترى لليتيمِ بالغَبنِ الفاحشِ لا يَنفُذُ شراؤُهُ على اليتيمِ، وإنَّما يَنفُذُ على الوصيِّ)).

---

(١) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٣٥٨/٥ بتصرف.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ١٥/٢ ـ ١٦ نقلاً عن "خ"، أي: قاضيخان، و"فش"، أي: "فتاوى رشيد الدين"، و"عده"، أي: "عدة المفتين" للنسفي، و"من"، أي: "مجموع النوازل" لأحمد بن موسى الكشي، و"ت"، أي: "الزيادات".

(٣) عبارة "جامع الفصولين": ((هلَكَ على الولدِ))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٢/٤.

(و) فيها[١]: (لو دفَعَ المالَ إلى اليتيمِ قبلَ ظُهورِ رُشدِهِ بعدَ الإدراكِ، فضاع ضَمِنَ) لأنَّه دفَعَهُ إلى مَن ليس له أنْ يَدفَعَ إليه.

(وجاز بيعُهُ) أي: الوصيِّ ....

الميْتِ به، "رحمتي"[٢].

[٣٦٧٠٩] (قولُهُ: قبلَ ظُهورِ رُشدِهِ) الرُّشدُ[٣]: هو كونُهُ مُصلِحاً في مالِهِ كما مرَّ في الحجْرِ[٤]، وقدَّمْنا هناك[٥]: أنَّ ظُهورَهُ بالبيِّنةِ، ولو ظهَرَ رُشدُهُ ولو قبلَ الإدراكِ، فدَفَعَ إليه لا يَضمَنُ كما في "الخانيَّةِ".

[٣٦٧١٠] (قولُهُ: ضَمِنَ) هذا قولُ "الصّاحبين"، بدليلِ التَّعليلِ، وقال "الإمامُ" بعَدَمِ الضَّمانِ إذا دفَعَهُ بعدَ خَمسٍ وعِشرين سَنةً؛ لأنَّ له حينَئذٍ ولايةَ الدَّفعِ إليه، "ط"[٦].

مطلبٌ: يُفتى بالقياسِ هنا[٧]

[٣٦٧١١] (قولُهُ: وجاز بيعُهُ إلخ) بيانُ المسألةِ: أنَّه إذا لم يَكُنْ على الميْتِ دَينٌ ولا وصيَّةٌ: فإنِ الورثةُ كِباراً حُضوراً لا يَبيعُ شيئاً، ولو غُيَّباً له بيعُ العُروضِ فقط. وإنْ كلُّهم صِغاراً يَبيعُ العُروضَ والعَقارَ. وإنِ البعضُ صِغاراً والبعضُ كِباراً فكذلك عندَهُ، وعندَهما: يَبيعُ نصيبَ الصِّغارِ ـ ولو مِن العَقارِ ـ دونَ الكِبارِ، إلّا إذا كانوا غُيَّباً فيَبيعُ العُروضَ، وقولُهما القياسُ، وبه نأخُذُ[٨]. وإنْ كان على الميْتِ دَينٌ، أو أوصى بدراهمَ ولا دراهمَ في التَّرِكةِ والورثةُ كِبارٌ حُضورٌ فعندَهُ: يَبيعُ جميعَ التَّرِكةِ،

---

(١) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٣٥٨/٥ ـ ٣٥٩ بتصرف.

(٢) "منحة الباري": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٧٣٤/ب باختصار.

(٣) في "ك": ((والرُّشدُ)) بالواو.

(٤) ٩١/٢٠ "در".

(٥) المقولة [٣٠٨٥٤] قولُهُ: ((لم يُسلِّمْ إليه مالَهُ إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٢/٤.

(٧) هذا المطلب من "الأصل".

(٨) في هامش "الأصل": ((قولُهُ: (وبه نأخُذُ) قال "ط" عن شيخِهِ "الحمَويِّ" عن "الحافظيَّةِ": وعليه الفتوى)).

(على الكبيرِ) الغائبِ (في غيرِ العَقارِ) إلّا لدَينٍ أو خوفِ هلاكِهِ، ذَكَرَهُ "عزمي زاده"(١) معزِيّاً لـ "الخانيَّةِ"(٢). ....

وعندَهما: لا يجوزُ إلّا بيعُ حِصَّةِ الدَّينِ. اهـ مُلخَّصاً مِن "غايةِ البيانِ"(٣) عن "نُكَتِ الوصايا" لـ "أبي اللَّيثِ"(٤). [٤/ق٢٦٣/أ]

[٣٦٧١٢] (قولُهُ: إلّا لدَينٍ) أي: فله بيعُ العَقارِ، لكنَّه(٥) يُوهِمُ أنَّه مُقيَّدٌ بكونِ الكبيرِ غائباً، وليس كذلك كما مرَّ(٦).

وفي "العنايةِ"(٧): ((قيَّدَ بالغَيبةِ لأنَّهم إذا كانوا حُضوراً ليس للوصيِّ التَّصرُّفُ في التَّرِكةِ أصلاً، إلّا إذا كان على الميْتِ دَينٌ، أو أوصى بوصيَّةٍ ولم تَقضِ الورثةُ الدُّيونَ، ولم يُنَفِّذُوا الوصيَّةَ مِن مالِهم فإنَّه يَبيعُ التَّرِكةَ كلَّها إنْ كان الدَّينُ مُحيطاً، وبمقدارِ الدَّينِ إنْ لم يُحِطْ، وله بيعُ ما زاد على الدَّينِ أيضاً عندَ "أبي حنيفةَ" خلافاً لهما، ويُنَفِّذُ الوصيَّةَ بمقدارِ الثُّلُثِ، ولو باع لتنفيذِها شيئاً مِن التَّرِكةِ جاز بمقدارِها بالإجماعِ، وفي الزِّيادةِ(٨) الخلافُ المذكورُ في الدَّينِ)) اهـ.

قال في "أدبِ الأوصياءِ"(٩): ((وبقولِهما يُفتى، كذا في "الحافظيَّةِ"، و"الغُنيةِ"، وسائرِ الكُتبِ)) اهـ، ومِثلُهُ في "البزّازيَّةِ"(١٠).



(١) "حاشية عزمي زاده على الدرر": كتاب الوصايا ـ باب في الإيصاء ق٣٥٠/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم ٥١٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "غاية البيان": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٦/ق٣٠١/أ ـ ب.

(٤) هو اسم كتاب لأبي الليث السمرقندي رحمه الله نقل عنه العيني في "البناية"، والكمال في "فتح القدير"، وابن نجيم في "البحر الرائق" وغيرهم. ولم نقف على ذكرٍ له في تراجمه.

(٥) في "ك": ((لكن)).

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "العناية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤٣٢/٩ باختصار (هامش "تكملة فتح القدير")، وعبارتها: ((ولم يقبض الورثة الديون)) بدلاً من ((ولم تقض الورثة الديون)).

(٨) في "آ" و"ب" و"م": ((الزِّياداتِ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" هو الموافق لما في "العناية".

(٩) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق٢٠/أ بتصرف يسير.

(١٠) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثامن في دفع الظلم ـ نوع في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٤٤٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

قلتُ: وفي "الزَّيلعيِّ"[١] و"القُهستانيِّ"[٢]: ((الأصحُّ لا؛ لأنَّه نادرٌ)).

وجاز بيعُهُ عَقارَ صغيرٍ مِن أجنبيٍّ ـ لا مِن نَفْسِهِ ـ ....

(تنبيهٌ)

قال في "القُنيةِ"[٣]: ((لا يَملِكُ الوصيُّ بيعَ جُزءٍ شائعٍ مِن دارِ اليتيمِ للنَّفقةِ إذا وجَدَ مَن يَشتري جُزءاً مُعيَّناً منها؛ لأنَّه تعييبٌ للباقي)) اهـ.

[٣٦٧١٣] (قولُهُ: الأصحُّ لا) راجعٌ إلى قولِهِ: ((أو خوفِ هلاكِهِ)).

[٣٦٧١٤] (قولُهُ: لأنَّه) أي: الهلاكَ نادرٌ. قال في "المعراجِ"[٤]: ((وقال بعضُهم: لا يَملِكُ، وهو الأصحُّ؛ لأنَّ الدّارَ لا تَهلِكُ غالباً، فيَنبني[٥] الحُكمُ عليه، لا على النّادرِ)) اهـ.

[٣٦٧١٥] (قولُهُ: وجاز بيعُهُ عَقارَ صغيرٍ إلخ) أطلَقَ السَّلَفُ جوازَ بيعِهِ العَقارَ، وقيَّدَهُ المُتأخِّرون بالشُّروطِ المذكورةِ كما في "الخانيَّةِ"[٦] وغيرِها. قال "الزَّيلعيُّ"[٧]: ((قال "الصَّدرُ الشَّهيدُ"[٨]: وبه يُفتى))، أي: بقولِ المُتأخِّرِينَ. وما في "الأشباهِ"[٩]: ((مِن أنَّه لا يجوزُ عندَ المُتقدِّمِينَ)) سَبْقُ قَلَمٍ، فتَنبَّهْ.

[٣٦٧١٦] (قولُهُ: لا مِن نَفْسِهِ) قال "ابنُ الكمالِ"[١٠]: ((وقولُهم: أجنبيٍّ يُؤذِنُ أنَّ بيعَهُ مِن نَفْسِهِ لا يجوزُ؛ لأنَّ العَقارَ مِن أنفَسِ الأموالِ، فإذا باع مِن نَفْسِهِ فالتُّهَمةُ ظاهرةٌ)) اهـ.



(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢١٢/٦ باختصار.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٤٠٠/٢ بتصرف نقلاً عن "الذخيرة".

(٣) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب تصرف الأب والأم والوصي في مال الصغير ق١٧٠/ب نقلاً عن "بخ"، أي: بكر خواهر زاده، و"صغر"، أي: "الفتاوى الصغرى".

(٤) "معراج الدراية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٤/ق١٩٩/أ نقلاً عن "الذخيرة".

(٥) في "الأصل" و"آ": ((فيبنى))، وهو موافق لما في "المعراج".

(٦) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم ٥١٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢١٢/٦.

(٨) "الفتاوى الكبرى": كتاب البيوع ـ مسائل تصرف غير المالك ـ نوع في تصرف الوالدين والوصي والقاضي إلخ ق١٥٧/ب.

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٤٨ ـ.

(١٠) انظر "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٣٥٥/أ ـ ب.

بضِعْفِ قيمتِهِ، أو لنفقةِ الصَّغيرِ، أو دَينِ الميْتِ، أو وصيَّةٍ مُرسَلةٍ ....

وفيه: أنَّه إذا كان بضِعفِ القيمةِ لا يَتأتّى معَهُ التُّهَمةُ، فلعلَّ القيدَ اتِّفاقيٌّ، يُؤيِّدُهُ ما في "الهنديَّةِ"[١]: ((لو اشترى الوصيُّ عَقارَ اليتيمِ لنَفْسِهِ جاز لو خيراً، بأنْ يأخُذَهُ بضِعفِ القيمةِ عندَ البعضِ)) اهـ، أفادَهُ "السّائحانيُّ". وقدَّمْنا[٢] مِثلَهُ عن "أدبِ الأوصياءِ".

وقولُهُ: ((عندَ البعضِ)) قيدٌ لقولِهِ: ((بأنْ يأخُذَهُ إلخ)) لا للجوازِ كما يُعلَمُ مِمّا قدَّمْناهُ[٣].

[٣٦٧١٧] (قولُهُ: أو لنفقةٍ) أي: وإنْ كان بمِثلِ القيمةِ، أو بغَبنٍ يسيرٍ، "ط"[٤].

أقول: وكذا يُقالُ فيما بعدَهُ فيما يَظهَرُ، بدليلِ جَعلِهِ مُقابِلاً للأوَّلِ.

[٣٦٧١٨] (قولُهُ: أو دَينِ الميْتِ) أي: دَينٍ على الميْتِ لا وفاءَ له إلّا ببيعِهِ، "خانيَّة"[٥]. لكنْ يَبيعُ[٦] بقَدْرِ الدَّينِ فقط على المُفتى به كما قدَّمْناهُ[٧]، وكذا في الوصيَّةِ.

[٣٦٧١٩] (قولُهُ: مُرسَلةٍ) تقدَّمَ[٨] تفسيرُها بالتي لم تُقيَّدْ بكَسرٍ كثُلُثٍ أو رُبُعٍ مَثَلاً، وذلك كما إذا أوصى بمائةٍ[٩] مَثَلاً.

(قولُهُ: فلعلَّ القيدَ اتِّفاقيٌّ) لا يَتأتّى كونُ القيدِ اتِّفاقياً في عبارة "الشّارحِ"، حيثُ قال: ((لا مِن نَفْسِهِ)).

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب السابع عشر في بيع الأب والوصي والقاضي مال الصغير إلخ ١٧٥/٣ بتصرف.

(٢) المقولة [٣٦٧٠٥] قولُهُ: ((وهي قَدْرُ النِّصفِ زيادةً أو نقصاً)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٢/٤.

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥١٨/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "الأصل": ((بيع)).

(٧) المقولة [٣٦٧١٢] قولُهُ: ((إلّا لدَينٍ)).

(٨) المقولة [٣٦١٤٠] قولُهُ: ((أو بدنانيرَ إلخ)).

(٩) في "الأصل" و"ب": ((بماته))، وهو خطأ.

لا نَفاذَ لها إلّا منه، أو لكونِ غَلّاتِهِ لا تَزيدُ على مُؤنتِهِ، أو خوفِ خَرابِهِ أو نُقصانِهِ، أو كونِهِ في يدِ مُتغلِّبٍ، "دُرر"[1] و"أشباه"[2] مُلخَّصاً.

قلتُ: وهذا لو البائعُ وصيّاً لا مِن قِبَلِ أُمٍّ أو أخٍ؛ فإنّهما لا يَملِكانِ بيعَ العَقارِ مُطلَقاً، ولا شراءَ غيرِ طعامٍ وكِسوةٍ. ....

[٣٦٧٢٠] (قولُهُ: أو خوفِ خَرابِهِ) تقدَّمَ[3] في عَقارِ الكبيرِ الغائبِ: أنَّ الأصحَّ أنَّه لا يَبيعُهُ لذلك.

والظّاهرُ: أنَّه لا يَجري التَّصحيحُ هنا؛ لأنَّ المنظورَ إليه هنا منفعةُ الصَّغيرِ، ولذا[4] جاز هنا في بعضِ هذه الصُّوَرِ ما لا يجوزُ في عَقارِ الكبيرِ، تأمَّلْ.

[٣٦٧٢١] (قولُهُ: أو كونِهِ في يدِ مُتغلِّبٍ) كأنِ استَرَدَّهُ منه الوصيُّ ولا بيِّنةَ له، وخاف أنْ يأخُذَهُ المُتغلِّبُ منه بعدَ ذلك تمسُّكاً بما كان له مِن اليدِ، فللوصيِّ بيعُهُ وإنْ لم يَكُنْ لليتيمِ حاجةٌ إلى ثَمنِهِ كما في بُيوعِ "الخانيَّةِ"[5].

[٣٦٧٢٢] (قولُهُ: لا مِن قِبَلِ أُمٍّ أو أخٍ) أي: أو نحوِهما مِن الأقاربِ غيرِ الأبِ والجَدِّ والقاضي، ويأتي آخِرَ البابِ[6] تمامُ الكلامِ في ذلك.

[٣٦٧٢٣] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: ولو في هذه المُستثنَياتِ، وإذا احتاج الحالُ إلى بيعِهِ يُرفَعُ الأمرُ إلى القاضي، "ط"[7].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٥٠/٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٤٩ ـ.

(٣) المقولة [٣٦٧١٣] قولُهُ: ((الأصحُّ لا)).

(٤) في "ك": ((ولهذا)).

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في بيع الوصي وشرائه ٢٨٦/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٣٦٧٤٧] قولُهُ: ((ووصيُّ أبي الطِّفلِ أحَقُّ إلخ)).

(٧) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٢/٤ بتصرف.

ولو البائعُ أباً: فإنْ محموداً عندَ النّاسِ أو مستورَ الحالِ يجوزُ، "ابنُ كمالٍ"[١]. ....

[٣٦٧٢٤] (قولُهُ: يجوزُ) فليس للصَّغيرِ نَقضُهُ بعدَ بُلوغِهِ؛ إذ للأبِ شَفَقةٌ كاملةٌ، ولم يُعارِضْ هذا المعنى معنًى آخرُ، فكان هذا البيعُ نَظَراً للصَّغيرِ، وإنْ كان الأبُ فاسداً لم يَجُزْ بيعُهُ العَقارَ، فله نَقضُهُ بعدَ بُلوغِهِ، هو المُختارُ. إلّا إذا باعَهُ بضِعفِ القيمةِ؛ إذ[٢] عارَضَ ذلك المعنى معنًى آخَرُ. ويجوزُ بيعُ منقولِهِ في روايةٍ، ويُوضَعُ ثَمَنُهُ في يدِ عَدلٍ، وفي روايةٍ: لا إلّا بضِعفِ قيمتِهِ، وبه يُفتى، "جامع الفُصولين"[٣]، وسيأتي في الفُروعِ[٤].

(تنبيهٌ)

ظاهرُ كلامِهم هنا أنَّه لا يَفتقِرُ بيعُ الأبِ عَقارَ ولدِهِ إلى المُسوِّغاتِ المذكورة في الوصيِّ، ونقَلَ "الحمَويُّ" في "حواشي الأشباهِ"[٥] مِن الوصايا: ((أنَّ الأبَ كالوصيِّ، لا يجوزُ له بيعُ العَقارِ إلّا في المسائلِ المذكورة كما أفتى به "الحانوتيُّ"[٦])) اهـ. ٤٥٤/٥

ثُمَّ رأيتُ في مجموعةِ شيخِ مشايخِنا "مُنلا عليٍّ التُّركمانيِّ"[٧] قد نقَلَ عبارةَ "الحمَويِّ" المذكورةَ، ثُمَّ قال ما نَصُّهُ: ((وهو مُخالِفٌ لإطلاقِ ما في "الفُصولِ"[٨] وغيرِهِ[٩]، ولم يَستنِدِ "الحانوتيُّ" في ذلك إلى نقلٍ صحيحٍ، ولكنْ إذا صارتِ المُسوِّغاتُ في بيعِ الأبِ أيضاً كما في الوصيِّ صار حَسَناً مُفيداً أيضاً؛



(١) "إيضاح الإصلاح": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٣٥٥/ب بتصرف.

(٢) في "آ": ((إذا)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ١٥/٢ ـ ١٦ نقلاً عن "ت"، أي: "الزيادات"، و"خ" أي: "فتاوى قاضيخان".

(٤) صـ ١٧٨ ـ.

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٢٥٨/٣ بتصرف.

(٦) "إجابة السائلين بفتاوى المتأخرين": كتاب الوصايا ق٢٧٨/ب.

(٧) لم نقف عليها، وانظر تعليقنا المتقدم ٢٩٣/١٩.

(٨) انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ١٢/٢ نقلاً عن "هد"، أي: "الهداية".

(٩) انظر "الهداية": باب النفقة ـ فصل: وعلى الرجل أن ينفق على أبويه وأجداده وجداته ٤٨/٢.

(ولا يَتَّجِرُ) الوصيُّ (في مالِهِ) أي: اليتيمِ (لنَفْسِهِ) فإنْ فعَلَ تصدَّقَ بالرِّبحِ، ....

لأنَّ الأخذَ بالاتِّفاقِ أوفَقُ، هكذا أفادنيه[١] شيخُنا الشَّيخُ "محمَّدُ مُرادٍ السَّقامينيُّ"[٢] رَحِمَهُ اللهُ تعالى)) اهـ.

[٣٦٧٢٥] (قولُهُ: فإنْ فعَلَ تصدَّقَ بالرِّبحِ) أي: عندَهما، ويَضمَنُ رأسَ المالِ. وعندَ "أبي يوسفَ": [٤/ق٢٦٣/ب] يَسلَمُ له الرِّبحُ، ولا يَتصدَّقُ بشيءٍ، "خانيَّة"[٣].

وفيها[٤]: ((ولا يَملِكُ إقراضَ مالِ اليتيمِ، فإنْ أقرَضَ ضَمِنَ، والقاضي يَملِكُهُ، والصَّحيحُ أنَّ الأبَ كالوصيِّ لا كالقاضي، ولو أخَذَهُ الوصيُّ قَرضاً لنَفْسِهِ لا يجوزُ، ويكونُ دَيناً عليه. وقال "محمَّدٌ": وأمّا أنا أرجو أنَّه لو فعَلَ ذلك وهو قادرٌ على القضاءِ لا بأسَ به)) اهـ.

وفي "جامعِ الفُصولين"[٥]: ((القاضي إنَّما يَملِكُ الإقراضَ إذا لم يَجِدْ ما يَشتريه يكونُ غَلَّةً لليتيمِ، لا لو وجَدَهُ أو وجَدَ مَن يُضارِبُ)).

وفي "الحاوي الزّاهديِّ"[٦]: ((القاضي يأمُرُ الوصيَّ بالاتِّجارِ والشَّرِكةِ في مالِ اليتيمِ دونَ المُعامَلةِ لأجلِ الرِّبحِ)) اهـ.

وأفاد "الرَّمليُّ"[٧]: ((أنَّ ما يَفعَلُهُ بعضُ جَهَلةِ القُضاةِ أنَّهم يَقضُونَ بالرِّبحِ مِن غيرِ مُعامَلةٍ في مالِهِ إذا عُومِلَ فيه أوَّلَ مَرَّةٍ، ويَستنِدُونَ في ذلك لِمَن لا يُعبأُ بكلامِهِ في المذهَبِ، فهو قضاءٌ بالرِّبا المُحرَّمِ في سائرِ الأديانِ بمُجرَّدِ خيالاتٍ فاسدةٍ، وهي النَّظَرُ إلى اليتيمِ، وهل فيما حرَّمَهُ[٨] اللهُ تعالى نَظَرٌ؟! ما هذا إلّا ضلالٌ بعيدٌ)).

---

(١) في "ك": ((أفاده)).

(٢) هو الشيخ محمد مراد بن محمد بن يحيى السَّقامينيُّ، أمين فتوى السادة الحنفية بدمشق، من أعيان القرن الحادي عشر. انظر "ذيل نفحة الريحانة" ٥٢/٦، ١٢٤.

(٣) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٤/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٠/٣ ـ ٥٢١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ١٤/٢ بتصرف يسير نقلاً عن "عده"، أي: "عدة المفتين" للنسفي.

(٦) "حاوي الزاهدي": كتاب الوصايا ـ فصل في مسائل متفرقة ق٢٦٦/أ.

(٧) "لوائح الأنوار على منح الغفار": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ق٢١٠/أ بتصرف.

(٨) في "ب" و"م": ((حرَّمَ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" هو الموافق لعبارة "لوائح الأنوار".

(وجاز) لو اتَّجَرَ مِن مالِ اليتيمِ (لليتيمِ) وتمامُهُ في "الدُّررِ"[(١)]. ....

[٣٦٧٢٦] (قولُهُ: وجاز إلخ) أفاد: أنَّه لا يُجبَرُ الوصيُّ على التِّجارة والتَّصرُّفِ بمالِ اليتيمِ، وبه صرَّحَ في "نُورِ العَيْنِ"[(٢)] عن "مَجمَعِ الفتاوى"[(٣)].

وقال "البيري"[(٤)]: ((الوصيُّ إذا امتَنَعَ مِن التَّصرُّفِ لا يُجبَرُ كما في "الخُلاصةِ"[(٥)]. وفي "الحاوي الحَصيريِّ"[(٦)]: قال "محمَّدُ بنُ مُقاتِلٍ": لو كان للمَيْتِ على النّاسِ دُيونٌ فليس للورثةِ أنْ يأخُذوا الوصيَّ باستخراجِ ذلك وقضائِهِ)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

لو أجَرَهُ الأبُ أو الجَدُّ أو الوصيُّ صحَّ؛ إذ لهمُ استعمالُهُ بلا عِوَضٍ للتَّهذيبِ والرِّياضةِ، فبالعِوَضِ أَولى. والوصيُّ لو استأجَرَهُ لنَفْسِهِ صحَّ، لا لو أجَرَ نَفْسَهُ لليتيمِ. ولو أجَرَ الأبُ نَفْسَهُ له صحَّ. وله قضاءُ دَينِهِ مِن مالِ ولدِهِ، بخلافِ الوصيِّ. ولهما بيعُ مالِهِ بدَينِ نَفْسِهما كرهنِهِ به.

ولا بأسَ للأبِ أنْ يأكُلَ مِن مالِهِ بقَدْرِ حاجتِهِ لو مُحتاجاً، ولا يَضمَنُ، بخلافِ الوصيِّ، إلّا إذا كان له أُجرةٌ فيأكُلُ بقَدْرِها.

وليس للوصيِّ في هذا الزَّمانِ أخذُ مالِ اليتيمِ مُضارَبةً، ولا إقراضُ مالِهِ، ولو أقرَضَ لا يُعَدُّ خِيانةً، فلا يُعزَلُ بها. وله أنْ يُوكِلَ بكلِّ ما يجوزُ له أنْ يَعمَلَهُ بنَفْسِهِ، وتمامُ الفُروعِ في (٢٧) مِن "جامعِ الفُصولين"[(٧)].

---

(١) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٢/٤٥٠.

(٢) "نور العين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ق١٠٨/ب.

(٣) "مجمع الفتاوى": كتاب الوصايا ـ فصل في تصرفات الوصي والأب والقاضي في التركة وفي مال الصبي ق١٥٠/أ.

(٤) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٢٦/ب.

(٥) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الثامن في نصب الوصي ـ الجنس الثاني في إثبات الوصاية ق٢٠٨/ب.

(٦) "حاوي الحصيري": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الوصايا بالصدقات وقضاء الديون ـ مسائل في باب الديون ـ الفصل الرابع: الوصية بالدين إلخ ق٧٣/أ بتصرف يسير.

(٧) انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٢/١٢ ـ ١٥.

قلتُ: وفي "الأشباهِ"[(١)]: ((لا يَملِكُ الوصيُّ بيعَ شيءٍ بأقلَّ مِن ثَمنِ المثْلِ إلّا في مسألةِ الوصيَّةِ ببيعِ عبدِهِ مِن فُلانٍ)). ....

[٣٦٧٢٧] (قولُهُ: بأقلَّ مِن ثَمنِ المثْلِ) لعلَّه محمولٌ على الغَبنِ الفاحشِ، وإلّا فقدَّمَ "المُصنِّفُ"[(٢)] صِحَّةَ بيعِهِ وشرائِهِ بما يَتغابَنُ النّاسُ فيه، "ط"[(٣)].

[٣٦٧٢٨] (قولُهُ: إلّا في مسألةِ الوصيَّةِ ببيعِ عبدِهِ مِن فُلانٍ) تمامُ عبارة "الأشباهِ"[(٤)]: ((فلم يَرْضَ المُوصى له بثَمنِ المثْلِ فله الحطُّ)) اهـ. أي: إلى قَدْرِ ثُلُثِ المالِ[(٥)].

قال "البيري"[(٦)]: ((وفي "تلخيصِ الكُبرى"[(٧)]: أوصى بأنْ تُباعَ أَمَتُهُ مِمَّن أَحَبَّتْ جاز، وتُجبَرُ ورثتُهُ على بيعِها مِمَّن أَحَبَّتْ. ولو أبى ذلك الرَّجُلُ أخْذَها بقيمتِها حَطَّ مِن قيمتِها قَدْرَ ثُلُثِ مالِ المُوصي. زاد في "الحاوي"[(٨)]: أنَّه يكونُ كالوصيَّةِ)) اهـ.

قال "أبو السُّعودِ"[(٩)]: ((وانظرْ إذا كان جميعُ قيمتِها يَخرُجُ مِن ثُلُثِ مالِهِ: هل تُعطى له بدونِ ثَمنٍ؟ وقولُ "الحاوي": يكونُ كالوصيَّةِ يقتضيه)) اهـ.

أقول: فيه بحثٌ؛ فإنَّه أوصى ببيعِها لا بدفعِها مجّاناً، والبيعُ لا بُدَّ فيه مِن ثَمنٍ وإنْ قَلَّ، فهو وصيَّةٌ مِن حيثُ المُحاباةُ إلى الثُّلُثِ، لا مِن كلِّ وجهٍ، وقولُ "الحاوي": ((كالوصيَّةِ)) يقتضيه، حيثُ أتى بكافِ التَّشبيهِ، فتَدبَّرْ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٣ ـ بتصرف يسير.

(٢) صـ ١١٦ ـ.

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٢/٤.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٣ ـ.

(٥) في "ب": ((المال))، وهو خطأ طباعيّ.

(٦) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٣٠/أ بتصرف يسير.

(٧) انظر تعليقنا المتقدم ٢٦/١٩.

(٨) "حاوي الحصيري": كتاب الوصايا ـ الباب الخامس في الوصية في الأعيان إلخ ـ الفصل الأول في الوصاية بالصلة لمماليكه أو لمعتقيه ق٧٨/أ.

(٩) "عمدة الناظر على الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٩٧/أ بتصرف يسير.

وفيها[١] في الكلامِ في أجرِ المِثْلِ: ((للمُتولِّي أجرُ مِثلِ عملِهِ، فلو لم يَعمَلْ لا أجْرَ له، وأمّا وصيُّ الميْتِ فلا أجْرَ له على الصَّحيحِ، ....

[٣٦٧٢٩] (قولُهُ: للمُتولِّي أجرُ مِثلِ عملِهِ) حتّى لو كان الوقفُ طاحونةً يَستغِلُّها الموقوفُ عليهم فلا أجْرَ له فيها كما في "الخانيَّةِ"[٢]، وهذا في ناظرٍ لم يَشترِطْ له الواقفُ شيئاً كما في "الأشباهِ"[٣]، "ط"[٤].

أقول: وفي تعبيرِهِ بـ ((أجرِ المثْلِ)) إشارةٌ إلى أنَّ القاضيَ ليس له أنْ يَجعَلَ له أكثرَ منه، حتّى لو جعَلَ له العُشْرَ ـ كما هو المُتعارَفُ ـ فإنْ كان أكثرَ مِن أجرِ المثْلِ يَرُدُّ الزّائدَ كما حقَّقَهُ العلّامةُ "البيري" في كتابِ القضاءِ مِن "شرحِهِ" على "الأشباهِ"[٥]، فراجِعْهُ؛ فإنَّه مُهِمٌّ.

وأمّا لو شرَطَ له الواقفُ شيئاً فله أخذُهُ وإنْ زاد على أجرِ المثْلِ؛ لأنَّه مِن الموقوفِ عليهم كما في "البحرِ"[٦].

[٣٦٧٣٠] (قولُهُ: وأمّا وصيُّ الميْتِ فلا أجْرَ له على الصَّحيحِ) تعقَّبَهُ "الرَّمليُّ" في "فتاواهُ"[٧] بما مرَّ[٨] عن "جامعِ الفُصولين": ((مِن أنَّ الوصيَّ لا يأكُلُ مِن مالِ اليتيمِ ولو مُحتاجاً، إلّا إذا كان له أُجرةٌ فيأكُلُ بقَدْرِها))، قال[٩]: ((وفي "الخانيَّةِ"[١٠] و"البزّازيَّةِ"[١١]: له ذلك لو[١٢] مُحتاجاً استحساناً،

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ الكلام في أجرة المثل صـ٤٣٤ـ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في ألفاظ الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣٠١/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ الكلام في أجرة المثل صـ ٤٣٤ ـ.

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٢/٤.

(٥) انظر "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٥٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٢٢٦/٥ و٢٦٤ نقلاً عن "فتح القدير" في الموضعين.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوصايا ٢٢٥/٢.

(٨) المقولة [٣٦٧٢٦] قولُهُ: ((وجاز إلخ)).

(٩) أي: الرملي في "فتاواه". انظر "الفتاوى الخيرية": كتاب الوصايا ٢٢٥/٢.

(١٠) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٣/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس في تصرفات الوصي ٤٤٦/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) في "ك" و"آ": ((ولو)).

....

وقد تقرَّرَ أنَّ المأخوذَ به الاستحسانُ إلّا في مسائلَ ليست هذه منها. ونقلُ "القُنيةِ"(١) لا يُعارِضُ نقْلَ "قاضي خانَ"(٢)؛ فإنَّه مِن أهلِ التَّرجيحِ)) اهـ مُلخَّصاً.

وقال(٣) في "حاشيتِهِ" على "الأشباهِ" أواخِرَ كتابِ الأماناتِ بعدَ كلامٍ طويلٍ: ((ولا يَخفى أنَّ وصيَّ الميْتِ إذا امتَنَعَ عن القيامِ بالوصيَّةِ إلّا بأجرٍ لا يُجبَرُ على العملِ؛ لأنَّه مُتبرِّعٌ، ولا جَبْرَ على المُتبرِّعِ، فإذا رأى القاضي أنْ يُعمِلَ له أُجرةَ المثْلِ فما المانعُ [٤/ق٢٦٤/ب] منه؟ وهي واقعةُ الفتوى، وقد أفتَيْتُ به مِراراً)) اهـ. وبه أفتى في "الحامديَّةِ"(٤) أيضاً. ٥/٤٥٥

أقول: وعبارةُ "الخانيَّةِ"(٥): ((وعن "نُصيرٍ": للوصيِّ أنْ يأكُلَ مِن مالِ اليتيمِ، ويَركَبَ دوابَّهُ إذا ذهَبَ في حوائجِ اليتيمِ. وقال بعضُهم: لا يجوزُ، وهو القياسُ. وفي الاستحسانِ: يجوزُ أنْ يأكُلَ بالمعروفِ إذا كان مُحتاجاً بقَدْرِ ما سَعى)) اهـ.

أقول: تقييدُهُ بالاحتياجِ مُوافِقاً لقولِهِ تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ٦] لا يَدُلُّ على جوازِ الأُجرة لغيرِ المُحتاجِ، ويأتي تمامُ الكلامِ على الأكلِ في الفُروعِ(٦)، ولم يَذكُرْ ما إذا استأجَرَهُ الميْتُ.

وفي "الخانيَّةِ"(٧): ((أوصى إلى رجُلٍ، واستأجَرَهُ بمائةِ درهمٍ لإنفاذِ وصيَّتِهِ قالوا: لا يكونُ إجارةً؛ لأنَّه إنَّما يَصيرُ وصيّاً بعدَ الموتِ، والإجارةُ تَبطُلُ به، بل يكونُ صِلةً، فيُعطى له مِن الثُّلُثِ.

---

(١) وحاصله: أن وصي الميت لا يأكل من مال اليتيم ولا يقترض ولا يقرض غيره غنياً كان أو فقيراً على الصحيح. انظر "القنية": كتاب الوصايا ـ باب في تصرف الأب والأم والوصي في مال الصغير ق١٧١/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) أي: العلامة الرملي، انظر "نزهة النواظر في شرح الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ــ كتاب الأمانات ٤٢٩/٤ (ذيل "غمز عيون البصائر").

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٠٢/٢.

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٣/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٣٦٨٢٠] قولُهُ: ((للوصيِّ الأكل إلخ)).

(٧) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصية ٥١٧/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وهذا إذا عيَّنَ القاضي للمُتولِّي أجراً، فإنْ لم يُعيِّنْ وسَعى فيه سَنةً فلا شيءَ له))، وعزاهُ لـ "القُنيةِ"[١]، ثُمَّ ذكَرَ ما يُخالِفُهُ، فافهمْ. ....

قال: لكَ أجرُ مائةٍ على أنْ تكونَ وصيِّي اختلَفُوا فيه، قال "نُصيرٌ": الإجارةُ باطلةٌ، ولا شيءَ له. وقال "ابنُ سَلَمةَ"[٢]: الشَّرطُ باطلٌ، والمائةُ وصيَّةٌ له، ويكونُ وصيّاً، وبه أخَذَ "أبو جعفرٍ" و"أبو اللَّيثِ"[٣])) اهـ.

[٣٦٧٣١] (قولُهُ: وهذا) أي: ثُبوتُ أجرِ المِثْلِ للمُتولِّي إذا عيَّنَ إلخ، فلو كان أكثرَ فليس له إلّا أجرُ مِثلِ عملِهِ، ولو أجرُ المِثْلِ أكثرَ ليس له إلّا ما عيَّنَ له؛ لرضاهُ به، هذا ما ظهَرَ، "ط"[٤].

[٣٦٧٣٢] (قولُهُ: وسَعى فيه سَنةً) أي: مَثَلاً، "ط"[٥].

[٣٦٧٣٣] (قولُهُ: فلا شيءَ له) لسعيِهِ مُتبرِّعاً.

[٣٦٧٣٤] (قولُهُ: ثُمَّ ذكَرَ) أي: في "الأشباهِ"[٦] عن "القُنيةِ"[٧] ما يُخالِفُهُ، حيثُ قال: ((إنَّه يَستحِقُّ وإنْ لم يَشرِطْ[٨] له القاضي)).

[٣٦٧٣٥] (قولُهُ: فافهمْ) تنبيهٌ على ما بينَ كلامِيه مِن المُخالَفةِ، أو على اختيار الثّاني؛ لتأخُّرِه، وبه أفتى في "الخيريَّةِ"[٩] ناقلاً عن "البحرِ"[١٠]: ((أنَّ القيِّمَ يَستحِقُّ أجْرَ سعيِهِ، سواءٌ شُرِطَ له أو لا؛

---

(١) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرفات القيم في الأوقاف وغلتها إلخ ق٩١/ب.

(٢) في النسخ: (("أبو سَلَمةَ"))، وما أثبتناه هو الصواب كما في "الخانية" و"النوازل" وغيرهما.

(٣) "فتاوى النوازل": كتاب الوصايا ق٢٣٩/أ.

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٢/٤ ـ ٣٤٣ باختصار.

(٥) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٣/٤.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ الكلام في أجرة المثل صـ ٤٣٤ ـ.

(٧) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرفات القيم في الأوقاف وغلتها إلخ ق٩١/ب.

(٨) في "آ": ((يشترط))، وهو موافق لما في "الأشباه".

(٩) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١٣٠/١.

(١٠) "البحر": كتاب الوقف ٢٦٤/٥ بتصرف نقلاً عن "القنية".

وقد مرَّ في الوقفِ.

وأمّا وصيُّ القاضي فإنْ نصَبَهُ بأجرِ مِثلِهِ جاز اهـ.

وفي "القُهستانيِّ"(١) معزيّاً لـ "الذَّخيرةِ"(٢): ((ولو كانوا صِغاراً وكِباراً باع حِصَّةَ الصِّغارِ كما مرَّ، وكذا الكِبارُ على ما مرَّ مِن التَّفصيلِ)). ....

لأنَّه لا يَقبَلُ القِوامةَ ظاهراً إلّا بأجرٍ، والمعهودُ كالمشروطِ)) اهـ.

[٣٦٧٣٦] (قولُهُ: وقد مرَّ في الوقفِ) الذي في موضعين منه(٣): ((أنَّ له أجْرَ مِثلِ عملِهِ))، وكأنَّه استفاد مِن إطلاقِهِ أنَّ له ذلك وإنْ لم يُشترَطْ له، تأمَّلْ.

[٣٦٧٣٧] (قولُهُ: جاز) فلو أراد أُجرةً لعملِهِ قبلَ فرْضِ القاضي ليس له ذلك؛ لشُروعِهِ مُتبرِّعاً كما في "الخيريَّةِ"(٤).

[٣٦٧٣٨] (قولُهُ: كما مرَّ(٥)) أي: مِن أنَّه يَبيعُ المنقولَ بما يُتغابَنُ فيه دونَ العَقارِ إلّا في المُستثنَياتِ.

[٣٦٧٣٩] (قولُهُ: على ما مرَّ(٦) مِن التَّفصيلِ) أي: مِن أنَّه يَبيعُ على الكبيرِ الغائبِ في غيرِ العَقارِ إلّا لدَينٍ.

(قولُهُ: لأنَّه لا يَقبَلُ القِوامةَ ظاهراً إلّا بأجرٍ، والمعهودُ كالمشروطِ) وحيثُ كان الآنَ لا عهْدَ لا يجبُ أجرٌ للنّاظرِ بدونِ جَعلٍ مِن القاضي أو شرطٍ؛ إذ كثيرٌ مِن النُّظّارِ يَتولّى بدونِ أجرٍ، ومَن يَطلُبُهُ قليلٌ، تأمَّلْ.



(١) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٢/ ٤٠٠ بتصرف.

(٢) لم نقف على المسألة في مظانها من "الذخيرة".

(٣) ١٣/ ٦٥٨، ٧٠٠.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوصايا ٢/ ٢١٨.

(٥) صـ ١٢٠ ـ.

(٦) صـ ١٢٢ ـ والتي بعدها.

ونقَلَ[1] عن "العماديَّةِ"[2]: ((أنَّ في بيعِهِ للعَقارِ وفاءً اختلافَ المشايخِ، وجوَّزَهُ "صاحبُ الهدايةِ"[3]؛ لأنَّ فيه استبقاءَ مِلكِهِ معَ دفعِ الحاجةِ، وأنَّ لغيرِ الوصيِّ التَّصرُّفَ لخوفِ مُتغلِّبٍ، وعليه الفتوى))، وتمامُهُ فيما علَّقتُهُ على "المُلتقى".

(ولا يجوزُ إقرارُهُ بدَينٍ على الميْتِ، ولا بشيءٍ مِن تَرِكتِهِ أنَّه لفُلانٍ، ....

[٣٦٧٤٠] (قولُهُ: وفاءً) بالنَّصبِ، مفعولٌ مُطلَقٌ، أي: بَيعَ وفاءٍ، وهو المُسمّى بيعاً جائزاً، وبيعَ طاعةٍ، وتقدَّمَ الكلامُ عليه قُبيلَ الكفالةِ[4]. قال في "جامعِ الفُصولين"[5]: ((للوصيِّ بيعُ العَقارِ بيعاً بالوفاءِ، وقيل: لا)) اهـ.

[٣٦٧٤١] (قولُهُ: لأنَّ فيه استبقاءَ مِلكِهِ) بناءٌ[6] على الصَّحيحِ مِن أنَّه مُنزَّلٌ مَنزلةَ الرَّهنِ.

[٣٦٧٤٢] (قولُهُ: وتمامُهُ فيما علَّقتُهُ على "المُلتقى") حيثُ قال[7]: ((وإنَّما لم يَحصُرِ التَّصرُّفَ في الوصيِّ إشارةً إلى جوازِ تصرُّفِ غيرِهِ، كما إذا خاف مِن القاضي على مالِهِ ـ أي: مالِ الصَّغيرِ ـ فإنَّه يجوزُ لواحدٍ مِن أهلِ السِّكَّةِ أنْ يَتصرَّفَ فيه ضرورةً استحساناً، وعليه الفتوى، ذكَرَهُ "القُهستانيُّ"[8])).

[٣٦٧٤٣] (قولُهُ: ولا يجوزُ إقرارُهُ بدَينٍ على الميْتِ) لأنَّه إقرارٌ على الغيرِ، "منح"[9]. فلا يجوزُ للمُقَرِّ له أخذُهُ حتّى يُقيمَ بُرهاناً ويَحلِفَ يميناً، ويَضمَنُ الوصيُّ لو دفَعَ إلى المُقَرِّ له، "ط"[10].

---

(١) أي: صاحب "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٩/٢ بتصرف.

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ١٤/٢ ـ ١٥ نقلاً عن "فنم"، أي: "فوائد شيخ الإسلام نظام الدين".

(٣) أي: جوّز بيع الوفاء، انظر "الهداية": كتاب الإكراه ٢٧٦/٣.

(٤) المقولة [٢٥٢٧٥] قولُهُ: ((ذكَرْتُهُ هنا تَبَعاً لـ "الدُّررِ")) وما بعدها.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه إلخ ١٧٥/١ بتصرف نقلاً عن "عده"، أي: "عدة المفتين" للنسفي.

(٦) في "ب": ((بناه)).

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٧٢٦/٢ بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصل الوصية ٣٩٩/٢ بتصرف يسير.

(٩) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/ق٢٧٢/أ.

(١٠) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٣/٤.

إلّا أنْ يكونَ المُقِرُّ وارثاً فيَصِحُّ[١] في حِصَّتِهِ) ....

فلو لا بيِّنةَ له والوصيُّ يَعلَمُ بالدَّينِ فالحيلةُ[٢] ما في "الخانيَّةِ"[٣] و"الخُلاصةِ"[٤] عن "نُصيرٍ": ((أنَّه إنْ كان في التَّرِكةِ صامتٌ يُودِعُهُ قَدْرَ الدَّينِ، وإلّا يَبيعُهُ مِن التَّرِكةِ بقَدْرِهِ، ثُمَّ يَجحَدُ الغريمُ ذلك، فيَصيرُ قِصاصاً))، قال في "أدبِ الأوصياءِ"[٥] عن "الخاصِيِّ"[٦]: ((والفتوى عليه)).

وفي "الخانيَّةِ"[٧] أيضاً: ((شَهِدَ عندَهُ عَدلٌ أنَّ لهذا الرَّجُلِ على الميْتِ ألفَ درهمٍ حُكِيَ عن "أبي سليمانَ" أنَّه قال: وَسِعَ الوصيَّ أنْ يُعطِيَهُ إلّا أنْ يَخافَ على نَفْسِهِ الضَّمانَ، قيل له: فإنْ كان جاريةً بعَيْنِها يَعلَمُ أنَّ الميْتَ غصَبَها منه؟ قال: يَدفَعُها إليه[٨]، وإلّا صار غاصباً ضامناً)).

[٣٦٧٤٤] (قولُهُ: فيَصِحُّ في حِصَّتِهِ) أي: يَصِحُّ إقرارُهُ فيها، فيُؤخَذُ جميعُ ما أَقَرَّ به مِن حِصَّتِهِ، فافهمْ. وهذا بخلافِ ما إذا أَقَرَّ بالوصيَّةِ بالثُّلُثِ، حيثُ يَلزَمُهُ في ثُلُثِ حِصَّتِهِ كما تقدَّمَ قُبيلَ بابِ العِتقِ في المرضِ[٩]. وقيل: الدَّينُ كذلك، فيَلزَمُهُ قَدْرُ ما يَخُصُّ حِصَّتَهُ منه، واختارَهُ "أبو اللَّيثِ" كما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" في كتابِ الإقرارِ قُبيلَ بابِ الاستثناءِ[١٠].

(قولُهُ: وإلّا صار غاصباً ضامناً) أي: فإنَّ الضَّمانَ مُتحقِّقٌ، ولا بُدَّ مِن الدَّفعِ إلى المُقَرِّ له أو المنعِ، إلّا أنَّه بالدَّفعِ إليه يَرتفِعُ إثمُ الغصبِ، فيكونُ بارتكابِهِ أَولى.

(قولُهُ: فيُؤخَذُ جميعُ ما أَقَرَّ به مِن حِصَّتِهِ) هذا في إقرارِهِ بالدَّينِ، وفي إقرارِهِ بالعَيْنِ إنَّما يَنفُذُ في نصيبِهِ منها.

---

(١) في "ب": ((يصح)) من دون فاء.

(٢) في هامش "م": ((قوله: (فالحيلةُ إلخ) فيهِ أنَّ المودَعَ والمشتريَ يُحلَّفانِ حالَ الجحودِ، فلا تَتِمُّ الحيلةُ إلّا أنْ يُحلِّفَهُ القاضي على الحاصلِ اهـ)).

(٣) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٣٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخلاصة": كتاب الوصايا ـ الفصل السابع في الدعوى والشهادة ق٢٨٠/أ بتصرف.

(٥) "أدب الأوصياء": فصل في الدعوى ق٤٨/أ ـ ب بتصرف.

(٦) انظر "الفتاوى الكبرى" بترتيب الخاصِيّ: كتاب الوصايا ـ الفصل السادس عشر في دعوى ديون الميت عليه إلخ ق٢٦٤/أ.

(٧) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٣٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في هامش "م": ((قوله: (يَدفَعُها إليهِ) أي: ويَضمَنُ للورثةِ؛ ارتكاباً لأخفِّ الضَّررَين، فإنَّه إنْ لم يَدفَعْها يَضمَنُ أيضاً ويكونُ آثماً، بخلافِ حالةِ الدَّفْعِ؛ إذ لا شيءَ فيها إلّا الضَّمانُ للورثةِ، تأمَّلْ اهـ)).

(٩) ٥٨٠/٢٣.

(١٠) ٥٦/١٨.

(ولو أقَرَّ) الوصيُّ (بعَيْنٍ لآخَرَ، ثُمَّ ادَّعى أنَّه للصَّغيرِ لا تُسمَعُ) "دُرر"[١].

(ووصيُّ أبي الطِّفلِ أحقُّ بمالِهِ مِن جَدِّهِ، ....

(فرعٌ)

تَرِكةٌ فيها دَينٌ لم يَستغرِقْ قُسِمَتْ، فجاء الغريمُ فإنَّه يأخُذُ مِن كلٍّ منهم حِصَّتَهُ مِن الدَّينِ، وهذا إذا أخَذَهم جُملةً عندَ القاضي، أمّا لو ظَفِرَ بأحدِهم أخَذَ منه جميعَ ما في يدِهِ، "جامعُ الفُصولين"[٢].

[٣٦٧٤٥] (قولُهُ: ولو أقَرَّ بعَيْنٍ) أي: في يدِهِ كما في "أدبِ الأوصياءِ"[٣]. وهذا إذا لم تَكُنْ مِن التَّرِكةِ، وإلّا لا يجوزُ إقرارُهُ؛ لقولِهِ قبلَهُ[٤]: ((ولا بشيءٍ مِن تَرِكتِهِ)).

[٣٦٧٤٦] (قولُهُ: لا تُسمَعُ) لتناقُضِهِ؛ لأنَّ إقرارَهُ وإنْ كان لا يَمضي على غيرِهِ فهو يَمضي عليه، حتّى لو ملَكَها يوماً أُمِرَ بدفعِها إلى المُقَرِّ له، "ط"[٥].

[٣٦٧٤٧] (قولُهُ: ووصيُّ أبي الطِّفلِ أحقُّ إلخ) [٤/ق٢٦٤/ب] الولايةُ في مالِ الصَّغيرِ للأبِ، ثُمَّ وصيِّهِ، ثُمَّ وصيِّ وصيِّهِ ولو بَعُدَ، فلو مات الأبُ ولم يُوْصِ فالولايةُ لأبي الأبِ، ثُمَّ وصيِّهِ، ثُمَّ وصيِّ وصيِّهِ، فإنْ لم يَكُنْ فللقاضي ومنصوبِهِ.

ولو أوصى إلى رجُلٍ والأولادُ صِغارٌ وكِبارٌ، فمات بعضُهم، وترَكَ ابناً صغيراً فوصيُّ الجَدِّ وصيٌّ لهم، يَصِحُّ بيعُهُ عليه كما صحَّ على أبيه في غيرِ العَقارِ، فليُحفَظْ.

(قولُهُ: أي: في يدِهِ) ليس بقيدٍ، وقولُهُ: ((وهذا إذا إلخ)) غيرُ مُسلَّمٍ؛ فإنَّ الكلامَ في عَدَمِ سماعِ الدَّعوى لا في عَدَمِ صِحَّةِ الإقرارِ، وذكَرَ في "أدبِ الأوصياء" مِن فصلِ الدَّعوى: ((إذا أقَرَّ الوصيُّ بعَيْنٍ لآخَرَ، ثُمَّ ادَّعى أنَّها للصَّغيرِ لا تُسمَعُ دَعواهُ. وفي محاضرِ القاضي "جلالِ الدِّينِ": أنَّ مَن أقَرَّ لغيرِهِ بعَيْنٍ فكما أنَّه لا يَملِكُ الدَّعوى لنَفْسِهِ لا يَملِكُ أنْ يَدَّعِيَها لغيرِهِ وكالةً أو وِصايةً)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٢/٤٥٠ نقلاً عن "العمادية".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٤ نقلاً عن "ص"، أي: "الفتاوى الصغرى" للصدر الشهيد.

(٣) "أدب الأوصياء": فصل في الإقرار ق٥١/ب.

(٤) صـ ١٣٥ ـ.

(٥) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٤/٣٤٣.

....

وأمّا وصيُّ الأخِ، والأُمِّ، والعَمِّ، وسائرِ ذَوي الأرحامِ ففي "شرحِ الإسبيجابيِّ"[(١)]: ((أنَّ لهم بيعَ تَرِكَةِ المَيْتِ لدَينِهِ أو وصيَّتِهِ إنْ لم يَكُنْ أحَدٌ مِمَّن تقدَّمَ، لا بيعَ عَقارِ الصَّغيرِ[(٢)] ـ إذ ليس لهم إلّا حفظُ المالِ ـ ولا الشِّراءَ للتِّجارةِ، ولا التَّصرُّفَ فيما يَمْلِكُهُ الصَّغيرُ مِن [غير][(٣)] جهةِ مُوْصِيهم مُطلَقاً؛ لأنَّهم بالنَّظَرِ إليه أجانبُ. نعم، لهم شراءُ ما لا بُدَّ منه مِن الطَّعامِ، والكِسوةِ، وبيعُ منقولٍ وَرِثَهُ اليتيمُ مِن جهةِ المُوصي؛ لكونِهِ مِن الحفظِ؛ لأنَّ حفْظَ الثَّمنِ أيسَرُ مِن حفظِ العَيْنِ)) اهـ مِن "أدبِ الأوصياءِ"[(٤)] وغيرِهِ. ٤٥٦/٥

وفي "جامعِ الفُصولين"[(٥)]: ((والأصلُ فيه: أنَّ أضعفَ الوصيَّينِ[(٦)] في أقوى الحالين كأقوى الوصيَّينِ في أضعفِ الحالين.

وأضعفُ الوصيَّينِ: وصيُّ الأُمِّ، والأخِ، والعَمِّ.

وأقوى الحالين: حالُ صِغَرِ الورثةِ.

وأقوى الوصيَّينِ: وصيُّ الأبِ، والجَدِّ، والقاضي.

وأضعفُ الحالين: حالُ كِبَرِ الورثةِ.

(قولُهُ: مِن جهةِ إلخ) حقُّهُ: مِن غيرِ جهةِ إلخ. ثُمَّ رأيتُهُ في "أدبِ الأوصياءِ" مِن فصلِ الإباقِ بزيادةِ لفظِ ((غير)) قبلَ لفظِ ((جهةِ)).

(قولُهُ: والأصلُ فيه: أنَّ أضعفَ الوصيَّينِ إلخ) انظرْ: هل لوصيِّ الأُمِّ مَثَلاً تصرُّفٌ معَ غَيبةِ الورثةِ الكِبارِ؟ فإنَّه لم يُعلَمْ مِن هذا الأصلِ، والظّاهرُ: أنَّه يَمْلِكُهُ؛ لأنَّه مِن الحفظِ وهو يَمْلِكُهُ.

---

(١) "شرح مختصر الطحاوي" للإسبيجابي: كتاب البيوع ـ باب بيع أصول الشجر والنخل والثمار ٢/ق٦٦/أ ـ ب بتصرف.

(٢) في "م": ((الصِّغار)).

(٣) ((غير)) ليست في النسخ، وأثبتناها من "أدب الأوصياء"، وانظر تقرير الرافعي.

وفي هامش "م": ((قوله: (مِن جهةِ مُوصِيْهم) لعلَّ الصَّوابَ زيادةُ لفظِ غير، بدليلِ التَّعليلِ، وبدليلِ قولِهِ: نعمْ، لهم شراءُ ما لا بُدَّ منهُ مِن الطَّعامِ والكِسوةِ وبيعِ منقولِ ورثةِ اليتيمِ مِن جهةِ المُوصِيْ اهـ)).

(٤) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق٢٥/ب ـ ٢٦/أ بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٢/١٣ نقلاً عن "شحى"، أي: "شرح الطحاوي".

(٦) في هامش "م": ((قوله: (والأصلُ فيه أنَّ أضعَفَ الوصيَّينِ إلخ) انظُرْ ما حكمُ أضعفِ الوصيَّينِ في أضعفِ الحالَينِ، تأمَّلْ اهـ)).

وإنْ لم يَكُنْ وصيُّهُ فالجَدُّ) كما تقرَّرَ في الحجْرِ. و[١]في "المُنيةِ"[٢]: ((ليس للجَدِّ بيعُ العَقارِ والعُروضِ لقضاءِ الدَّينِ وتنفيذِ الوصايا، بخلافِ الوصيِّ ....

ثُمَّ وصيُّ الأُمِّ في حالِ صِغَرِ الورثةِ كوصيِّ الأبِ في حالِ كِبَرِ الورثةِ عندَ غَيبةِ الوارثِ، فللوصيِّ بيعُ منقولِهِ لا عَقارِهِ، كوصيِّ الأبِ حالَ كِبَرِهِم)) اهـ.

[٣٦٧٤٨] (قولُهُ: وإنْ لم يَكُنْ) أي: يوجَدْ.

[٣٦٧٤٩] (قولُهُ: كما تقرَّرَ في الحجْرِ) الأَولى: في المأذونِ[٣]، "ط"[٤].

[٣٦٧٥٠] (قولُهُ: ليس للجَدِّ إلخ) قال في "الخانيَّةِ"[٥]: ((فرَّقَ "أبو حنيفةَ" بينَ الوصيِّ وأبي الميْتِ، فلوصيِّ الميْتِ بيعُ التَّرِكةِ لقضاءِ الدَّينِ، وتنفيذِ الوصيَّةِ، وأبو الميْتِ له بيعُها لقضاءِ الدَّينِ على الأولادِ، لا لقضاءِ الدَّينِ على الميْتِ. قال "شمسُ الأئمَّةِ الحَلْوانيُّ": هذه فائدةٌ تُحفَظُ مِن "الخصّافِ"[٦]، وأمّا "محمَّدٌ" فأقامَ الجَدَّ مُقامَ الأبِ، وبقولِ "الخصّافِ" يُفتى)) اهـ.

وفي "جامعِ الفُصولين"[٧]: ((للجَدِّ بيعُ العُروضِ والشِّراءُ، إلّا أنَّه لو باعَ التَّرِكةَ لدَينٍ أو وصيَّةٍ لم يَجُزْ، بخلافِ وصيِّ الأبِ)) اهـ.

[٣٦٧٥١] (قولُهُ: بخلافِ الوصيِّ) أي: وصيِّ الأبِ كما في "أدبِ الأوصياءِ"[٨].



(١) الواو ليست في "ط" و"ب".

(٢) في "ط": (("القنية")). وانظر "منية المفتي": كتاب الوصايا ق١٧٥/ب بتصرف.

(٣) قال "ط": ((وعبارته فيه مع "المصنف": ووليُّهُ أبوه ثُمَّ وصيُّهُ بعد موته ثم وصيُّ وصيته)) وانظر الموضع في المأذون ١٨١/٢٠.

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٣/٤.

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥١٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الخامس والستون في الرجل يوصي إلى من لا تجوز إليه الوصية ٣٨٤/٣ ـ ٣٨٥.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ٢١/٢ نقلاً عن "مى"، أي: "المنتقى" للحاكم الشهيد.

(٨) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق٢٤/ب.

فإنَّ له ذلك)) انتهى[١]، واللهُ أعلمُ.

وظاهِرُهُ: أنَّ وصيَّ الجَدِّ كالجَدِّ، فلا يَمِلِكُ ذلك بالأَولى، تأمَّلْ.

قال "ط"[٢]: ((فيَرفَعُ الغُرَماءُ أمْرَهم إلى القاضي ليَبيعَ لهم بقَدْرِ دُيونِهم، وكذا المُوصى لهم، واللهُ سبحانَهُ وتعالى أعلمُ)).



(١) ((انتهى)) ليست في "د" و"و" و"ط".

(٢) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٣٤٣/٤ ـ ٣٤٤

﴿فصلٌ في شهادةِ الأوصياءِ﴾

(وبطَلَتْ شهادةُ الوصيَّينِ لوارثٍ صغيرٍ بمالٍ) مُطلَقاً (أو كبيرٍ بمالِ الميْتِ، وصحَّتْ) شهادتُهما (بغيرِهِ) أي: بغيرِ مالِ الميْتِ؛ لانقطاعِ ولايتِهما عنه، فلا تُهَمةَ حينَئذٍ (كشهادةِ رجُلين لآخَرَينِ بدَينِ ألفٍ على مَيْتٍ، و) شهادةِ (الآخَرَينِ للأوَّلَينِ بمثلِهِ، بخلافِ شهادةِ كلِّ فريقٍ بوصيَّةِ ألفٍ) وقال "أبو يوسفَ": لا تُقبَلُ في الدَّينِ أيضاً، وقد تقدَّمَ في الشَّهاداتِ[1]. ....

﴿فصلٌ في شهادةِ الأوصياءِ﴾

الأَولى أنْ يَزيدَ: وغيرِ ذلك؛ لأنَّ أكثَرَ الفصلِ في غيرِهِ، "ط"[2].

[٣٦٧٥٢] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: سواءٌ انتَقَلَ إليه مِن الميْتِ أو لا؛ لأنَّ التَّصرُّفَ في مالِ الصَّغيرِ للوصيِّ، سواءٌ كان مِن التَّرِكةِ أو لا، "منح"[3]. ففي شهادتِهما إثباتُ التَّصرُّفِ في المشهودِ به.

[٣٦٧٥٣] (قولُهُ: أو كبيرٍ بمالِ الميْتِ) لأنَّهما يُثبِتانِ ولايةَ الحفظِ، وولايةَ بيعِ المنقولِ عندَ غَيبةِ الوارثِ، وعَودَ ولايتِهِ إليهما بجُنونِهِ، "غُررُ الأفكار"[4]. وهذا عندَهُ، وقالا: يجوزُ في الوجهين، أي: فيما ترَكَهُ الميْتُ وغيرِهِ، "زيلعيّ"[5].

[٣٦٧٥٤] (قولُهُ: وقال "أبو يوسفَ": لا تُقبَلُ في الدَّينِ أيضاً) لأنَّ الدَّينَ بالموتِ يَتعلَّقُ بالتَّرِكةِ؛ إذ الذِّمَّةُ خَرِبَتْ بالموتِ، ولهذا لو استوفى أحدُهما حقَّهُ مِن التَّرِكةِ يُشارِكُهُ الآخَرُ، فكانتِ الشَّهادةُ فيه مُثبِتةً للشِّركةِ، فتحقَّقَتِ التُّهَمةُ.

ولهما: أنَّ الدَّينَ يجبُ في الذِّمَّةِ، والاستيفاءُ مِن التَّرِكةِ ثَمرتُهُ، والذِّمَّةُ قابلةٌ لحقوقٍ شتّى، فلا شِركةَ،

---

(١) ١٧/١٨١.

(٢) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٤/٣٤٤.

(٣) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فروع ٢/ق٢٧٢/أ بتصرف.

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الوصية ق٢٩٩/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٦/٢١٤ بتصرف يسير.

(أو) شهادةِ (الأوَّلَينِ بعبدٍ، والآخَرَينِ بثُلُثِ مالِهِ) أو الدَّراهمِ المُرسَلةِ؛ لإثباتِها للشِّركةِ، فتَبطُلُ.

(وتَصِحُّ لو شَهِدَ رجُلان لرجُلين بالوصيَّةِ بعَيْنٍ) كالعبدِ (وشَهِدَ المشهودُ لهما للشّاهدَينِ بالوصيَّةِ بعَيْنٍ أُخرى) لأنَّه لا شِركةَ، فلا تُهَمةَ، "زيلعيّ"(١). ....

ولهذا لو تبرَّعَ أحَدٌ بقضاءِ دَينِ أحدِهما ليس للآخَرِ حقُّ المُشارَكةِ، بخلافِ الوصيَّةِ؛ لأنَّ الحقَّ فيها لا يَثبُتُ في الذِّمَّةِ، بل في العَيْنِ، فصار المالُ مُشتركاً بينَهما، فأورَثَ شُبْهةً. اهـ "دُرر"(٢).

قال الشَّيخُ "قاسمٌ" في "حاشيةِ المجمَعِ": ((وعلى قولِ "أبي يوسفَ" اعتَمَدَ "النَّسفيُّ" و"المحبوبيُّ"(٣))). قال "المقدسيُّ"(٤): ((إنْ أراد "النَّسفيَّ" صاحبَ "الكنزِ"(٥) فإنَّما فيه(٦) قولُ "محمَّدٍ")), وهو: قَبولُها في الدَّينِ فقط، ثُمَّ قال(٧): ((وينبغي عندَ الفتوى في مِثلِ هذا إنْ كان الشُّهودُ معروفِينَ بالخيرِ أنْ يُعمَلَ بقولِ "محمَّدٍ"، وإلّا فبقولِ "أبي يوسفَ")) اهـ "ط"(٨) عن "شرحِ الحمَويِّ"(٩).

[٣٦٧٥٥] (قولُهُ: بعبدٍ) أي: بوصيَّةِ عبدٍ، "ط"(١٠).

[٣٦٧٥٦] (قولُهُ: لإثباتِها للشِّركةِ) أي: في المشهودِ به؛ إذ الثُّلُثُ مَحَلُّ الوصيَّةِ، فيكونُ مُشتركاً بينَهم، "معراج"(١١).



(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٦/٢١٤ بتصرف.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٢/٤٥١ بتصرف يسير.

(٣) "أوضح رمز": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٤/ق٢٣٩/ب.

(٤) أي: تاج الشَّريعةِ في متنه "الوقاية"، انظر "شرح الوقاية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/٣٢٨ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) نعم، أراده لكن ليس في متنه "الكنز"، وإنما في متنه "الوافي" كما تفيده عبارة العلّامة قاسم في مقدمة "التصحيح والترجيح" صـ١٥٧ـ، انظر "الوافي": كتاب الوصية ـ باب الوصي ق١٧٤/ب.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٢/٣٥٣.

(٧) أي: المقدسي في "أوضح رمز": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٤/ق٢٣٩/ب.

(٨) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٤/٣٤٤.

(٩) "كشف الرمز": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٢/ق٥٢٤/أ ـ ب باختصار.

(١٠) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٤/٣٤٤.

(١١) "معراج الدراية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٤/ق٢٠٠/أ.

(شَهِدَ الوصيّان أنَّ الميْتَ أوصى لزيدٍ معَهما لغَتْ) لإثباتِهما لأنفُسِهما مُعِيناً، وحينَئذٍ فيَضُمُّ القاضي لهما ثالثاً وجوباً؛ لإقرارِهما بآخَرَ، فيَمتنِعُ تصرُّفُهما بدونِهِ كما تقرَّرَ (إلّا أنْ يَدَّعِيَ زيدٌ ذلك) أي: يَدَّعِيَ أنَّه وصيٌّ معَهما، فحينَئذٍ تُقبَلُ شهادتُهما استحساناً؛ لأنَّهما أسقَطا مُؤْنةَ التَّعيينِ عنه (وكذا ابنا الميْتِ إذا شَهِدا أنَّ أباهما أوصى إلى رجُلٍ) لجرِّهما نفعاً؛ لنصبِ حافظٍ للتَّرِكةِ (و) هذا لو (هو مُنكِرٌ) ولو يَدَّعِي تُقبَلُ استحساناً (بخلافِ شهادتِهما بأنَّ أباهما وكَّلَ زيداً بقبضِ دُيونِهِ بالكُوفةِ، حيثُ لا تُقبَلُ مُطلَقاً) ....

[٣٦٧٥٧] (قولُهُ: مُعِيناً) اسمُ فاعلٍ مِن: أعان.

[٣٦٧٥٨] (قولُهُ: كما تقرَّرَ[1]) أي: مِن امتناعِ تصرُّفِ أحَدِ الأوصياءِ وحْدَهُ.

[٣٦٧٥٩] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: أنْ لا تُقبَلَ [٤/ق٢٦٥/ب] كالأوَّلِ.

[٣٦٧٦٠] (قولُهُ: لأنَّهما أسقَطا مُؤْنةَ التَّعيينِ عنه) أي: عن القاضي؛ إذ لا بُدَّ له أنْ يَضُمَّ ثالثاً إليهما كما مرَّ[2]، فيكونَ وصيّاً معَهما بنصبِ القاضي إيّاهُ، كما إذا مات ولم يَترُكْ وصيّاً فإنَّه يَنصِبُ وصيّاً ابتداءً، فهذا أَولى، "زيلعيّ"[3].

أقول: ظاهرُهُ أنَّ لهذا الثّالثِ حُكْمَ وصيِّ القاضي، لا حُكْمَ وصيِّ الميْتِ، وأنَّ الشَّهادةَ لم تُؤثِّرْ سِوى التَّعيينِ، تأمَّلْ. وسيأتي الفَرْقُ بينَ الوصيَّينِ[4].

[٣٦٧٦١] (قولُهُ: تُقبَلُ استحساناً) أي: على أنَّه نصبُ وصيٍّ ابتداءً على ما ذكَرْنا في شهادةِ الوصيَّينِ، "زيلعيّ"[5].

[٣٦٧٦٢] (قولُهُ: بخلافِ شهادتِهما إلخ) أي: لو شَهِدا حالَ حياةِ الأبِ أنَّ أباهما وكَّلَ هذا بقبضِ حُقوقِهِ والأبُ غائبٌ، وغُرَماءُ الأبِ يَجحَدُونَ لا تُقبَلُ.

---

(١) صـ ٩٤ ـ.

(٢) في الصفحة نفسها.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٢١٣/٦ بتصرف يسير.

(٤) صـ ١٦٣ ـ وما بعدها "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في الشهادة ٢١٣/٦.

ادَّعى زيدٌ الوكالةَ أم لا؛ لأنَّ القاضيَ لا يَمِلكُ نصْبَ الوكيلِ عن الحيِّ بطلبِهما ذلك، بخلافِ الوصيَّةِ. وشهادةُ الوصيِّ تَصِحُّ على الميْتِ، لا له ولو بعدَ العَزلِ وإنْ لم يُخاصِمْ، "مُلتقى"[(١)].

(وصيٌّ أنفَذَ الوصيَّةَ مِن مالِ نَفْسِهِ رجَعَ مُطلَقاً) وعليه الفتوى، "دُرر"[(٢)].

(كوكيلٍ أدّى الثَّمنَ مِن مالِهِ فإنَّ له أنْ يَرجِعَ، وكذلك الوصيُّ إذا اشترى كِسوةً ....

والفَرْقُ: أنَّهما لو لم يَشهَدا بذلك لكنَّهما سألا مِن القاضي أنْ يَجعَلَ هذا وصيّاً والوصيُّ يُريدُ الإيصاءَ كان للقاضي أنْ يَجعَلَهُ وصيّاً، فهنا أَولى. ولو سألاهُ أنْ يَنصِبَ وكيلاً بقبضِ حُقوقِهِ حالَ غَيبةِ الأبِ والوكيلُ يُريدُ ذلك فالقاضي لا يَنصِبُ وكيلاً، ولو نصَبَ هنا إنَّما يَنصِبُ بشهادتِهما ولا يجوزُ ذلك؛ لأنَّهما يَشهَدانِ لأبيهما، "ولواجيَّة"[(٣)].

[٣٦٧٦٣] (قولُهُ: لا له ولو بعدَ العَزلِ) وكذا لا تُقبَلُ لليتيمِ، وهذا بخلافِ الوكيلِ، حيثُ تُقبَلُ شهادتُهُ لـمُوكِّلِهِ بعدَ العَزلِ قبلَ الخُصومةِ؛ لأنَّ الوِصايةَ خلافةٌ، ولهذا لا تَتوقَّفُ على العِلمِ، "خُلاصة"[(٤)].

[٣٦٧٦٤] (قولُهُ: رجَعَ مُطلَقاً) قال في "المنحِ"[(٥)]: ((وقيل: إنْ كان هذا الوصيُّ وارثَ الميْتِ يَرجِعُ في تَرِكةِ الميْتِ، وإلّا فلا. وقيل: إنْ كانتِ الوصيَّةُ للعِبادِ يَرجِعُ؛ لأنَّ لها مُطالِباً مِن جهةِ العِبادِ، فكان كقضاءِ الدَّينِ، وإنْ كانتِ الوصيَّةُ للهِ تعالى لا يَرجِعُ. وقيل: له أنْ يَرجِعَ على كلِّ حالٍ، وعليه الفتوى كما في "الدُّررِ"[(٦)]. وفي "البزّازيَّةِ"[(٧)]: هو المُختارُ)) اهـ. ٥/٤٥٧

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل: شهد الوصيان ٣٣٣/٢ بتصرف يسير.

(٢) في "ب": ((دررر))، وهو خطأ طباعيّ. وانظر "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٥٢/٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الرابع فيما يجوز من شهادة الوصي للميت بالدين والعتق وغيرهما إلخ ٣٧٣/٥.

(٤) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ق٢١٥/أ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فروع ٢/ق٢٧٢/ب.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٥٢/٢.

(٧) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس في تصرفات الوصي ٤٤٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

للصَّغيرِ، أو) اشترى (ما يُنفَقُ عليه مِن مالِ نَفْسِهِ) فإنَّه يَرجِعُ إذا أشهَدَ على ذلك. وفي "البزّازيَّةِ"(١): ((إنَّما شُرِطَ الإشهادُ لأنَّ قولَ الوصيِّ في الإنفاقِ يُقبَلُ، لا في حقِّ الرُّجوعِ بلا إشهادٍ)) انتهى، فليُحفَظْ.

قلتُ: لكنْ في "القُنيةِ"(٢) و"الخُلاصةِ"(٣) و"الخانيَّةِ"(٤): ((له أنْ يَرجِعَ بالثَّمنِ وإنْ لم يُشهِدْ، بخلافِ الأبوين))، ....

[٣٦٧٦٥] (قولُهُ: فإنَّه يَرجِعُ إذا أشهَدَ على ذلك) يعني: على أنَّه أنفَقَ ليَرجِعَ، وهذا ما مَشى عليه "المُصنِّفُ" قُبيلَ بابِ عَزلِ الوكيلِ(٥).

[٣٦٧٦٦] (قولُهُ: لا في حقِّ الرُّجوعِ) ومِثلُهُ قَيِّمُ الوقفِ؛ لأنَّهما يَدَّعيان لأنفُسِهما دَيناً على اليتيمِ والوقفِ، فلا يَستحِقّانِهِ بمُجرَّدِ الدَّعوى، كذا في "أدبِ الأوصياءِ"(٦).

[٣٦٧٦٧] (قولُهُ: قلتُ إلخ) نقَلَ في "الشُّرنبلاليَّةِ"(٧) عن "العماديَّةِ"(٨) ما يُوافِقُ هذا وما يُخالِفُهُ، ثُمَّ قال(٩): ((فقد اضطَرَبَ كلامُ أئمَّتِنا في الرُّجوعِ مُطلَقاً، أو بالإشهادِ عليه، فليُحرَّرْ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس في تصرفات الوصي ٤٤٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب فيما يتعلق بإنفاق الأب والوصي والورثة على الصغير ق١٧١/أ نقلاً عن "بم"، أي: برهان الدين صاحب "المحيط".

(٣) المذكور في "الخلاصة" اشتراط الإشهاد، وهو موافق لما ذكره العلامة ابن عابدين رحمه الله في نقله عبارة "أدب الأوصياء". انظر "الخلاصة": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس في تصرفات الوصي ق٢٧٩/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ٣٨٥/١٧.

(٦) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٨/أ.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٥٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٦/٢ ـ ١٧.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٥٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

....

أقول: والتَّحريرُ ما في "أدبِ الأوصياءِ"[١] عن "المُحيطِ"[٢]: ((أنَّ في رُجوعِ الوصيِّ بلا إشهادٍ للرُّجوعِ اختلافَ المشايخِ)) اهـ. ونقَلَ في "أدبِ الأوصياءِ"[٣] كُلّاً مِن القولين عن عِدَّةِ كُتُبٍ وعن "الخانيَّةِ"[٤]، فقد اضطَرَبَ كلامُ "الخانيَّةِ" أيضاً.

ونقَلَ[٥] عن "الخُلاصةِ"[٦] اشتراطَ الإشهادِ، خلافَ ما نقَلَهُ "الشّارحُ" عنها، ثُمَّ قال[٧]: ((وفي المُنتقى ـ بالنُّونِ ـ: أنفَقَ الوصيُّ مِن مالِ نَفْسِهِ على الصَّبيِّ وللصَّبيِّ مالٌ غائبٌ فهو مُتطوِّعٌ في الإنفاقِ استحساناً، إلّا أنْ يُشهِدَ أنَّه قَرضٌ، أو أنَّه يَرجِعُ به عليه؛ لأنَّ قولَ الوصيِّ لا يُقبَلُ في الرُّجوعِ، فيُشهِدُ لذلك.

وفي "العتّابيَّةِ"[٨]: ويَكفيهِ النِّيَّةُ فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى.

وفي "المُحيطِ"[٩] عن "محمَّدٍ": إذا نَوى الأبُ الرُّجوعَ، ونقَدَ الثَّمنَ على هذه النِّيَّةِ وَسِعَهُ الرُّجوعُ فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى، أمّا في القضاءِ فلا يَرجِعُ ما لم يُشهِدْ. ومِثلُهُ في "المُنتقى".



(١) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٩/ب.

(٢) لم نقف على المسألة في مطبوعة "المحيط البرهاني".

(٣) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٩/ب ـ ٨٠/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٥/٣ ـ ٥٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٩/ب.

(٦) "الخلاصة": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس في تصرفات الوصي ق٢٧٩/ب.

(٧) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٩/أ ـ ب باختصار.

(٨) لم نقف على المسألة في نسخة "العتابية" المعتمدة لدينا، ووقفنا عليها في نسخة أخرى: كتاب الوصايا والمواريث ـ الفصل الأول فيما يجوز للوصي على الصغير إلخ ق٢١٤/أ، وفيها ((البينة)) بدلاً من ((النية)).

(٩) "المحيط البرهاني": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن عشر في بيع الأب والوصي والقاضي مال الصبي وشرائهم له ٢٣١/١٠ نقلاً عن "نوادر ابن رستم"، وفيه ((البينة)) بدلاً من ((النية)).

وسيجيءُ ما يُفيدُهُ، فتَنَبَّهْ. ....

وفيه أيضاً: ولو شَرى الأبُ لطفلِهِ شيئاً يُجبَرُ هو[١] عليه ـ كالطَّعامِ والكِسوةِ لصغيرِهِ الفقيرِ ـ لم يَرجِعْ، أشهَدَ أو لم يُشهِدْ؛ لأنَّه واجبٌ عليه، وإنْ شَرى له ما لا يجبُ عليه ـ كالطَّعامِ لابنِهِ الذي له مالٌ، والدّارِ، والخادمِ ـ رجَعَ إنْ أشهَدَ عليه، وإلّا فلا.

وعن "أبي حنيفةَ" في نحوِ الدّارِ: إنْ كان للابنِ مالٌ رجَعَ إنْ أشهَدَ، وإلّا لا، وإنْ لم يَكُنْ له مالٌ لم يَرجِعْ، أشهَدَ أو لا.

وفي "الخانيَّةِ"[٢]: ولو شَرى لطفلِهِ شيئاً وضَمِنَ عنه، ثُمَّ نقَدَهُ مِن مالِهِ يَرجِعُ قياساً لا استحساناً)) اهـ.

قلتُ: فقد تحرَّرَ أنَّ في المسألةِ قولين:

أحدُهما: عَدَمُ الرُّجوعِ بلا إشهادٍ في كلٍّ مِن الأبِ والوصيِّ.

والثّاني: اشتراطُ الإشهادِ في الأبِ فقط، ومِثلُهُ الأُمُّ الوصيُّ على أولادِها.

وعلَّلُوهُ بأنَّ الغالبَ مِن شَفَقةِ الوالدين الإنفاقُ على الأولادِ للبرِّ والصِّلةِ، لا للرُّجوعِ، بخلافِ الوصيِّ الأجنبيِّ، فلا يَحتاجُ في الرُّجوعِ إلى الإشهادِ. وقد عَلِمْتَ[٣] أنَّ القولَ الأوَّلَ استحسانٌ، والثّانيَ قياسٌ، ومُقتضاهُ ترجيحُ الأوَّلِ، وعليه مَشى "المُصنِّفُ" قُبيلَ بابِ عَزلِ الوكيلِ[٤]، وهذا كلُّهُ في القضاءِ، واللهُ تعالى أعلَمُ.

[٣٦٧٦٨] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في آخِرِ الفُروعِ[٥]. ((ما يُفيدُهُ)) أي: يُفيدُ اشتراطَ الرُّجوعِ في الأبوين، بل هو صريحٌ في ذلك؛ فإنَّ الذي سيجيءُ[٥] هو ما نقَلْناهُ ثانياً[٦] عن "المُنتقى".

---

(١) ((هو)) ليست في "ك" و"آ".

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع غير المالك ٢/٢٨٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) ١٧/٣٨٥.

(٥) صـ ١٧٩ ـ والتي بعدها.

(٦) في المقولة السابقة.

(أو قَضى دَينَ الميْتِ) الثّابتِ شرعاً (أو كفَّنَهُ) أو أدّى خَراجَ اليتيمِ أو عُشْرَهُ (مِن مالِ نَفْسِهِ، أو اشترى الوارثُ الكبيرُ طعاماً أو كِسوةً للصَّغيرِ) ....

[٣٦٧٦٩] (قولُهُ: أو قَضى دَينَ الميْتِ) قال في "أدبِ الأوصياءِ"[(١)]: ((وفي "الخانيَّةِ"[(٢)] اشترَطَ الإشهادَ إذا قضاهُ بلا أمرِ الوارثِ، ولم يَشترِطْهُ في "النَّوازِلِ"[(٣)]، وقال: وهو المُختارُ[(٤)]، فإنَّهُ ذكَرَ: أنَّ الوصيَّ إذا نفَّذَ الوصيَّةَ مِن مالِ نَفْسِهِ يَرجِعُ في مالِ الميْتِ، وهو المُختارُ. فتكونُ [٤/ق٢٦٦/أ] الرِّوايةُ في الوصيَّةِ روايةً في الدَّينِ؛ لأنَّه مُقدَّمٌ عليها، ووجوبُ قضائِهِ آكَدُ مِن لُزومِ إنفاذِها)) اهـ. وهو المُوافِقُ لِما مرَّ[(٥)] عن "المنحِ" و"الدُّررِ" مِن قولِهِ: ((فكان كقضاءِ الدَّينِ)).

[٣٦٧٧٠] (قولُهُ: أو كفَّنَهُ) أي: كَفَنَ المثْلِ، وقد ذكَرَ "المُصنِّفُ" قبلَ الفصلِ[(٦)]: ((أنَّه لو زاد الوصيُّ على كَفَنِ المثْلِ في العَدَدِ ضَمِنَ الزِّيادةَ، وفي القيمةِ وقَعَ الشِّراءُ له)).

[٣٦٧٧١] (قولُهُ: أو أدّى خَراجَ[(٧)] اليتيمِ إلخ) أي: خَراجَ أرضِهِ. **وظاهِرُهُ:** أنَّه يُصدَّقُ بيمينِهِ بلا إشهادٍ، وفيه خلافٌ حَكاهُ في "أدبِ الأوصياءِ"[(٨)].

[٣٦٧٧٢] (قولُهُ: أو اشترى[(٩)] الوارثُ الكبيرُ إلخ) كذا في "الخانيَّةِ"[(١٠)]، ونَصُّها: ((أو اشترى الوارثُ الكبيرُ طعاماً أو كِسوةً للصَّغيرِ مِن مالِ نَفْسِهِ لا يكونُ مُتطوِّعاً، وكان له الرُّجوعُ في مالِ الميْتِ والتَّرِكةِ)) اهـ.



(١) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٨٠/أ ـ ب بتصرف يسير.

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النوازل": باب الوصايا ق٢٣١/ب.

(٤) عبارته: ((وبه نأخذ)).

(٥) المقولة: [٣٦٧٦٤] قولُهُ: ((رجَعَ مُطلَقاً)).

(٦) صـ ١٢٠ ـ والتي بعدها.

(٧) ((خَراجَ)) ساقطة من "م".

(٨) انظر "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٩/ب، ٨٢/أ.

(٩) في "م": ((واشترى))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(١٠) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

....

أقول: ولم يَشترِطِ الإشهادَ معَ أنَّ في إنفاقِ الوصيِّ خلافاً كما مرَّ[(١)]، وينبغي جَرَيانُهُ هنا بالأَولى، على أنَّه قد وقَعَ الاختلافُ في إنفاقِهِ على الصَّغيرِ نصيبَهُ مِن التَّرِكةِ نفقةَ مِثلِهِ في أنَّه يُصدَّقُ أم لا؟ قولان حكاهما "الزّاهديُّ" في "الحاوي"[(٢)]، ثُمَّ قال[(٢)]: ((والمُختارُ للفتوى ما في وصايا "المُحيطِ"[(٣)] بروايةِ "ابنِ سماعةَ" عن "محمَّدٍ": مات عن ابنينِ صغيرٍ وكبيرٍ، وألفِ درهمٍ، فأنفَقَ على الصَّغيرِ خَمسَمائةٍ نفقةَ مِثلِهِ فهو مُتطوِّعٌ إذا لم يَكُنْ وصيّاً. ولو كان المُشترَكُ طعاماً أو ثوباً وأطعَمَهُ الكبيرُ الصَّغيرَ، أو ألبَسَهُ فأستَحسِنُ أنْ لا يكونَ على الكبيرِ ضمانٌ)) اهـ.

وفي "جامعِ الفتاوى"[(٤)]: ((ولو أنفَقَ الأخُ الكبيرُ على أخيه الصَّغيرِ مِن نصيبِهِ مِن التَّرِكةِ: إنْ كان طعاماً لم يَضمَنْ، وإنْ كان دراهمَ فكذلك إنْ كان في حِجْرِه، وفي غيرِ ذلك يَضمَنُ إنْ لم يَكُنْ وصيّاً)) اهـ. ومِثلُهُ في "التّاترخانيَّةِ"[(٥)].

وقدَّمَ "المُصنِّفُ" في فصلِ البيعِ مِن كتابِ الكراهيةِ والاستحسانِ[(٦)]: ((أنَّه يجوزُ شراءُ ما لا بُدَّ للصَّغيرِ منه وبيعُهُ لأخٍ، وعمٍّ، وأُمٍّ، ومُلتقِطٍ هو في حِجرِهم، وإجارتُهُ لأُمِّهِ فقط)) اهـ. ومِثلُهُ في "الهدايةِ"[(٧)].

وعليه: فيُمكِنُ حملُ ما مرَّ[(٨)] عن "محمَّدٍ" على ما إذا لم يَكُنْ في حِجْرِه، تأمَّلْ.

---

(١) المقولة: [٣٦٧٦٧] قولُهُ: ((قلتُ إلخ)).

(٢) "حاوي الزاهدي": كتاب الوصايا ـ فصل فيما يتعلق بإنفاق الأب والوصي والورثة على الصغير ق٢٦٠/أ.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الوصايا ـ الفصل الثامن والعشرون في ثبوت الملك للوارث في التركة وفي تصرف الوارث في التركة إلخ ٣٥/٢٣.

(٤) "جامع الفتاوى": كتاب الطلاق ـ مسائل النفقة ق٢٨/أ ـ ب.

(٥) "التاترخانية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثامن والعشرون في ثبوت الملك للوارثين في التركة إلخ ٤٦/٢٠ رقم المسألة (٣٢٤٣٥) نقلاً عن "نوادر ابن سماعة" عن محمد رحمه الله تعالى.

(٦) ٢٥/٢٢ والتي بعدها.

(٧) "الهداية": كتاب الكراهية ـ فصل في البيع ـ مسائل متفرقة ٩٧/٤.

(٨) في المقولة نفسها.

أو كفَّنَ الوارثُ الميْتَ، أو قَضى دَينَهُ (مِن مالِ نَفْسِهِ) فإنَّه يَرجِعُ، ولا يكونُ مُتطوِّعاً. (ولو كفَّنَ الوصيُّ الميْتَ مِن مالِ نَفْسِهِ قُبِلَ قولُهُ فيه) ....

وعلى كلٍّ فما في "الخانيَّةِ" مُشكِلٌ إنْ لم يَكُنِ الكبيرُ وصيّاً، فليُتأمَّلْ.

[٣٦٧٧٣] (قولُهُ: أو كفَّنَ الوارثُ الميْتَ[١]) كذا في "الخانيَّةِ"[٢] أيضاً، وصرَّحَ فيها[٣]: ((بأنَّه يَرجِعُ على التَّرِكةِ)).

قلتُ: وهذا لو كَفَنَ المِثْلِ كما مرَّ[٣].

(تنبيهٌ)

٤٥٨/٥ لو مات ولا شيءَ له، ووجَبَ كَفَنُهُ على ورثتِهِ، فكفَّنَهُ الحاضرُ مِن مالِ نَفْسِهِ ليَرجِعَ على الغائبِ منهم بحِصَّتِهِ ليس له الرُّجوعُ لو أنفقَ بلا إذنِ القاضي، "حاوي الزّاهديِّ"[٤].

قال "الرَّمليُّ" في "حاشيةِ الفُصولين"[٥]: ((يُستفادُ منه: أنَّه لو لم يجبْ عليهم ـ كتكفينِ الزَّوجةِ إذا صرَفَهُ مِن مالِهِ غيرُ الزَّوجِ بلا إذنِهِ أو إذنِ القاضي ـ فهو مُتبرِّعٌ كالأجنبيِّ، فيُستثنى تكفينُها بلا إذنٍ مُطلَقاً[٦]، بناءً على المُفتى به مِن أنَّه على زوجِها ولو غنيَّةً)).

[٣٦٧٧٤] (قولُهُ: أو قَضى دَينَهُ) أي: الثّابتَ شرعاً، وإلّا فلا يَرجِعُ على الغائبِ. وإنْ دفَعَ مِن التَّرِكةِ فللغائبِ أنْ يَستردَّ قَدْرَ حِصَّتِهِ؛ لأنَّه لم يَثبُتْ شرعاً، وكذا الوصيُّ في الدَّينِ أو الوديعةِ.

وأمّا المهرُ: فإنْ دخَلَ الزَّوجُ بها مُنِعَ عنها ما جرَتِ العادةُ بتعجيلِهِ، والقولُ في قَدْرِهِ للورثةِ،

(قولُهُ: فيُستثنى تكفينُها بلا إذنٍ مُطلَقاً) أي: كَفَنَ المِثْلِ أو لا.

---

(١) في "الأصل" زيادة: ((إلخ)).

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة: [٣٦٧٧٠] قولُهُ: ((أو كفَّنَهُ)).

(٤) "حاوي الزاهدي": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ق٤٢/أ نقلاً عن "نج"، أي: نجم الأئمة الحكمي.

(٥) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢٦/٢ بتصرف يسير (هامش "جامع الفصولين").

(٦) في هامش "م": ((قوله: (بلا إذنٍ مُطلَقاً إلخ) أي: سواءٌ كُفِّنَ كفنَ المثلِ أو زادَ عليهِ، بخلافِ مسألةِ غيرِها، فإنَّهُ يَرجِعُ الوارثُ بكفنِ المثلِ لا الزِّيادةِ، كما في "الشّارحِ" اهـ)).

قيل: هو مُستدرَكٌ بقولِهِ[1]: ((أو كفَّنَهُ)).

(ولو باع) الوصيُّ (شيئاً مِن مالِ اليتيمِ، ثُمَّ طُلِبَ منه بأكثَرَ) مِمّا باعَهُ (رجَعَ القاضي فيه

وفيما زاد عليه القولُ للمرأةِ، "شُرنبلاليَّة"[2] عن "العماديَّةِ"[3] مُلخَّصاً. أي: لو ادَّعى الورثةُ قَدْرَ ما جرَتِ العادةُ بتعجيلِهِ فالقولُ لهم، ولو ادَّعَوا أزيَدَ عليه فالقولُ للمرأةِ في نفيِ الزِّيادةِ.

[٣٦٧٧٥] (قولُهُ: قيل: هو مُستدرَكٌ) عبَّرَ بـ ((قيل)) لإمكانِ الفَرْقِ بأنَّ ما مرَّ[4] في أصلِ الرُّجوعِ، وهذا في قَدْرِ الثَّمنِ لو كذَّبُوهُ فيه، أفادَهُ "ط"[5].

وفي "أدبِ الأوصياءِ"[6] عن "الخُلاصةِ"[7]: ((لو نقَدَ الثَّمنَ مِن مالِهِ يُصدَّقُ إنْ كان كَفَنَ المثْلِ)). وفي "الوجيزِ"[8]: ((لا يُصدَّقُ إلّا ببيِّنةٍ ولو نقَدَهُ[9] مِن التَّرِكةِ)).

(قولُهُ: ولو نقَدَهُ مِن التَّرِكةِ) لعلَّ ((لو)) شرطيَّةٌ، وجوابُها محذوفٌ تقديرُهُ: يُصدَّقُ كما يَظهَرُ. ثُمَّ رأيتُ في "أدبِ الأوصياءِ" مِن فصلِ الإنفاقِ ما يُوافِقُ ما نقَلَهُ، ونَصُّهُ: ((ذكَرَ في "الإيضاحِ"، و"واقعاتِ النّاطفيِّ"، و"الخانيّةِ"، و"الخُلاصةِ": أنَّه لو نقَدَ الوصيُّ ثَمنَ الكَفَنِ مِن مالِهِ يُصدَّقُ إذا كان المثْلَ، أي: كَفَنَ المثْلِ.

وفي "الخُلاصةِ": وكذا لو كفَّنَهُ الوصيُّ مِن مالِ نَفْسِهِ ـ يعني: بثيابِ نَفْسِهِ ـ وأراد الرُّجوعَ فإنَّه يُصدَّقُ، ويَرجِعُ بثَمنِهِ في مالِ الميْتِ. =

---

(١) صـ ١٤٨ ـ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٥٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) انظر "جامع الفصولين": الفصل العشرون في دعوى النكاح والمهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به ١٨٧/١ نقلاً عن "ط"، أي: "المحيط البرهاني".

(٤) صـ ١٤٨ ـ.

(٥) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٣٤٥/٤.

(٦) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٩/ب ـ ٨٠/أ بتصرف.

(٧) "الخلاصة": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس في تصرفات الوصي ق٢٧٩/ب بتصرف.

(٨) لم نقف على النقل صريحاً في "البزازية"، والذي فيها ما نصَّ عليه الرافعيُّ في "تقريراته".

(٩) في هامش "م": ((قوله: (ولو نقَدَهُ إلخ) لعلَّ في العبارة سقطاً، وهو جوابُ لو، وأصلُ الكلامِ: ولو نقَدَهُ مِن التَّركةِ يُصدَّقُ. هذا هو الموافقُ للمعروفِ المنقولِ عن الأئمَّةِ، وأمّا كونُ لو وصليّةً ويكونُ المعنى: والنَّقْدُ مِن التَّركةِ كالنَّقْدِ مِن مالِهِ = فليس بمعلومٍ، فلا يُناسِبُ حملُ كلامِ "الوجيزِ" عليهِ، هذا ما ظهَرَ لي، فليُحرَّرْ اهـ)).

إلى أهلِ البصيرةِ) والأمانةِ: (إنْ أخبَرَهُ اثنان منهم أنَّه باع بقيمتِهِ، وأنَّ قيمتَهُ ذلك لا يَلتفِتُ) القاضي (إلى مَن يَزيدُ، وإنْ كان في المُزايدةِ يُشترى بأكثرَ، وفي السُّوقِ بأقلَّ ....

[٣٦٧٧٦] (قولُهُ: إلى أهلِ البصيرةِ) أي: العقلِ. والذي في "الخانيَّةِ"[١] وغيرِها[٢]: ((إلى أهلِ البَصَرِ))، وهو المُناسِبُ هنا، أي: أهلِ النَّظَرِ والمعرفةِ في قيمةِ ذلك الشَّيءِ.

[٣٦٧٧٧] (قولُهُ: وأنَّ قيمتَهُ ذلك) توضيحٌ لِما قبلَهُ، وأمّا إذا أخبَرا بأنَّ قيمتَهُ أكثرُ مِمّا أخَذَهُ المُشتري فهو باطلٌ. قال في "أدبِ الأوصياءِ"[٣] عن "الجواهرِ"[٤]: ((باع الوصيُّ ضَيعةً للدَّينِ، فتبيَّنَ أنَّ قيمتَها أكثرُ فالبيعُ باطلٌ، ولا يُحتاجُ إلى فسخِ الحاكمِ. فلو باعها ثانياً بثَمنِ المثْلِ صحَّ البيعُ الثّاني)) اهـ. وقدَّمَ "الشّارحُ"[٥]: ((أنَّ البيعَ فاسدٌ، وهو أحَدُ القولين))، وهذا حيثُ كان بغَبنٍ فاحشٍ كما مرَّ[٦].

[٣٦٧٧٨] (قولُهُ: لا يَلتفِتُ القاضي إلى مَن يَزيدُ) لأنَّ الزِّيادةَ قد تكونُ للحاجةِ، لا لأنَّ القيمةَ أزيَدُ مِمّا باع به الوصيُّ، حتّى لا يجوزُ البيعُ إنْ كان النَّقصُ فاحشاً، "أدبُ الأوصياءِ"[٧].

= وفي "الوجيزِ": أنَّ الوصيَّ لا يُصدَّقُ في ثَمنِ كَفَنِ المثْلِ إلّا ببيِّنةٍ، وكذا لو نقَدَهُ مِن التَّرِكةِ)) اهـ.

والذي رأيتُهُ في "الخُلاصةِ" في الفصلِ السّادسِ مِن تصرُّفاتِ الوصيِّ: ((أنَّه يُصدَّقُ في كَفَنِ المثْلِ، وكذلك لو كفَّنَهُ مِن مالِهِ وأراد الرُّجوعَ فله ذلك، وكذا لو اشتَراهُ مِن مالِهِ له أنْ يَرجِعَ)) اهـ.

والذي رأيتُهُ في "الوجيزِ" مِن بابِ تصرُّفاتِ الوصيِّ: ((الوصيُّ إذا نقَدَ الوصيّةَ مِن مالِ نَفْسِهِ يَرجِعُ في المُختارِ. الوصيُّ يُصدَّقُ في كَفَنِ المثْلِ، وكذا لو كفَّنَ بمالِهِ يَرجِعُ، وكذا الوارثُ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٣١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني: في الإيصاء ٤٥٣/٢.

(٣) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق١٨/أ ـ ب.

(٤) "جواهر الفتاوى": كتاب الوصايا ـ الباب الأول ق٢٩٨/ب.

(٥) صـ ١١٨ ـ.

(٦) صـ ١١٧ ـ.

(٧) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق١٨/ب بتصرف يسير.

لا يَنتقِضُ بيعُ الوصيِّ لذلك) أي: لأجلِ تلك الزِّيادةِ (بل يَرجِعُ إلى أهلِ البصيرةِ، فإنِ اجتَمَعَ رجُلان منهم على شيءٍ يُؤخَذُ بقولِهما) عندَ "محمَّدٍ" (وكَفى قولُ واحدٍ في ذلك) عندَهما كما في التَّزكيةِ.

وعلى هذا قَيِّمُ الوقفِ إذا أجَرَ مُستغَلَّ الوقفِ، ثُمَّ جاء آخَرُ يَزيدُ في الأجرِ، الكلُّ في "الدُّررِ"[(١)] معزِيّاً لـ "الخانيَّةِ"[(٢)]..................................

[٣٦٧٧٩] (قولُهُ: لا يَنتقِضُ بيعُ الوصيِّ لذلك) أي: لا يُحكَمُ بانتقاضِهِ بمُجرَّدِ تلك الزِّيادةِ؛ لاحتمالِ أنَّ ما باعَهُ به هو قيمتُهُ، فلذا قال: ((بل يَرجِعُ إلخ))، فافهمْ.

قال "ط"[(٣)]: ((ولو قال بعدَ قولِهِ[(٤)]: ثُمَّ طُلِبَ منه بأكثَرَ [٤/ق٢٦٦/ب] مِمّا باعَهُ: أو كان في المُزايَدةِ يُشترى بأكثرَ، وفي السُّوقِ بأقلَّ لكان أخصَرَ)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

قال في "أدبِ الأوصياءِ"[(٥)]: ((باع الأبُ مالَ طفلِهِ، ثُمَّ ادَّعى فيه فاحشَ الغَبنِ لم تُسمَعْ دعواهُ، فيَنصِبُ الحاكمُ قَيِّماً عن الصَّبيِّ، فيَدَّعِيهِ على المُشتري، وهذا إذا أقَرَّ الأبُ بقبضِ ثَمنِ المِثْلِ، أو أشهَدَ عليه في الصَّكِّ، أمّا إذا لم يُقِرَّ به، ولم يُشهِدْ عليه، أو قال: بِعتُهُ ولم أعرِفِ الغَبنَ، أو قال: كنتُ عرَفْتُهُ ولكنْ لم أعرِفْ أنَّ البيعَ لا يجوزُ معَهُ فحينَئذٍ له أنْ يَدَّعِيَ بعدَهُ الغَبنَ.

ولو بلَغَ اليتيمُ، فادَّعى كونَ بيعِ الأبِ أو الوصيِّ بفاحشِ الغَبنِ، وأنكَرَ المُشتري ذلك يُحكَّمُ الحالُ إنْ لم تَكُنِ المُدَّةُ قَدْرَ ما يَتبدَّلُ فيه السِّعرُ، وإلّا صُدِّقَ المُشتري، ولو برهَنَ كلٌّ منهما فبيِّنةُ مُثبِتِ الزِّيادةِ أَولى)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٢/٤٥١ وما بعدها.

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٣/٥٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٤/٣٤٥.

(٤) صـ ١٥١ ـ "در".

(٥) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق١٨/أ نقلاً عن "العدة" و"جامع الفتاوى".

(فروعٌ)

يُقبَلُ قولُ الوصيِّ فيما يَدَّعِيهِ مِن الإنفاقِ بلا بيِّنةٍ إلّا في ثِنتي عشْرَةَ مسألةً على ما في "الأشباهِ": ادَّعى قضاءَ دَينِ الميْتِ،..........................

[٣٦٧٨٠] (قولُهُ: يُقبَلُ قولُ الوصيِّ إلخ) قال في "الأشباهِ"[١]: ((يُقبَلُ قولُ الوصيِّ فيما يَدَّعي مِن الإنفاقِ بلا بيِّنةٍ إلّا في ثلاثٍ: الإنفاقِ على رَحِمِهِ، وخَراجِ أرضِهِ، وجُعْلِ عبدِهِ الآبِقِ)) اهـ مُلخَّصاً. ثُمَّ قال[١]: ((والحاصلُ: أنَّه يُقبَلُ قولُهُ فيما يَدَّعِيهِ إلّا في مسائلَ إلخ))، فالمُناسِبُ لـ "الشّارحِ" حذفُ قولِهِ: ((مِن الإنفاقِ)).

(تنبيهٌ)

في "الذَّخيرةِ"[٢]: ((ينبغي للوصيِّ أنْ لا يُضيِّقَ على الصَّغيرِ في النَّفقةِ، بل يُوَسِّعُ عليه بلا إسرافٍ، وذلك يَتفاوتُ بقِلَّةِ مالِهِ وكثرتِهِ، فيَنظُرُ إلى مالِهِ، ويُنفِقُ بحسبِ حالِهِ.

وفي "شرحِ الأصلِ" لـ "شيخِ الإسلامِ"[٣]: كَبِرَ الصِّغارُ، واتَّهَمُوا الوصيَّ، وقالوا: إنَّكَ أنفَقْتَ علينا مِن الرِّبحِ، أو تبرَّعَ بها فُلانٌ يجبُ على الوصيِّ اليمينُ على دعواهُ إلّا إذا ادَّعَوا ما يُكذِّبُهُمُ الظّاهرُ فيه، كأنْ يَدَّعُوا ما لا يكفِي مِثلُهُ لمثْلِهم في مِثلِ المُدَّةِ في الغالبِ، وهذا إذا ادَّعى نفقةَ المثْلِ أو أزيَدَ بيسيرٍ، وإلّا فلا يُصدَّقُ، ويَضمَنُ ما لم يُفسِّرْ دعواهُ بتفسيرٍ مُحتمِلٍ كقولِهِ: اشتَرَيْتُ لهم طعاماً فسُرِقَ، ثُمَّ اشتَرَيْتُ ثانياً وثالثاً فهلَكَ، فيُصدَّقُ بيمينِهِ؛ لأنَّه أمينٌ)) اهـ مُلخَّصاً مِن "أدبِ الأوصياءِ"[٤].

[٣٦٧٨١] (قولُهُ: ادَّعى قضاءَ دَينِ الميْتِ) شُروعٌ في الاثنتي عشْرَةَ[٥] مسألةً.

(قولُهُ: فالمُناسِبُ لـ "الشّارحِ" حذفُ قولِهِ: مِن الإنفاقِ) ولعلَّ مُرادَ "الشّارحِ" بـ ((الإنفاقِ)) الإنفاقُ في مُهِمّاتِ الصَّغيرِ مِن كِسوةٍ وجِنايةِ عبدٍ ونحوِ ذلك، فيَصِحُّ الاستثناءُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥٠ ـ.

(٢) لم نقف على المسألة في مظانها من "الذخيرة".

(٣) أي: شرح "الأصل" للإمام محمد لشيخ الإسلام بكر خواهر زاده، ويسمى "مبسوط البكري".

(٤) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٥/أ ـ ٧٧/أ. وعبارته: ((.. شيئاً قليلاً لا يكفي ... إلخ)) بدل ((ما لا يكفي)).

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((الاثني عشر))، وما أثبتناه من "م".

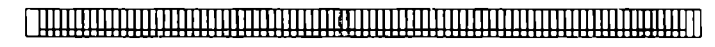
أو ادَّعى قضاءَهُ مِن مالِهِ بعدَ بيعِ التَّركةِ قبلَ قبضِ ثَمَنِها، أو أنَّ اليتيمَ استَهلَكَ مالاً آخَرَ فدفَعَ ضمانَهُ، أو أَذِنَ له بتجارة فرَكِبَهُ دُيونٌ فقضاها عنه، ....

والظّاهرُ: أنَّ المُرادَ بهذه المسألةِ ما ذكَرَهُ في "الأشباهِ"[(١)] قبلَ سَردِهِ المسائلَ، حيثُ قال: ((وفي "جامعِ الفُصولين"[(٢)]: قَضى وصيُّهُ دَيناً بغيرِ أمرِ القاضي، فلمّا كَبِرَ اليتيمُ أنكَرَ دَيناً على أبيه ضَمِنَ وصيُّهُ ما دفَعَهُ لو لم يَجِدْ بيِّنةً؛ إذ أقَرَّ بسببِ الضَّمانِ، وهو الدَّفعُ إلى الأجنبيِّ، فلو ظهَرَ غريمٌ آخَرُ يَغرَمُ له حِصَّتَهُ إلخ))، وإلّا فلو أقَرَّ به الوارثُ، وادَّعى الوصيُّ أداءَهُ مِن التَّركةِ صُدِّقَ.

[٣٦٧٨٢] (قولُهُ: أو ادَّعى إلخ) قدَّمْنا[(٣)] عن "أدبِ الأوصياءِ": ((أنَّه في "الخانيَّةِ" اشتَرَطَ الإشهادَ، ولم يَشترِطْهُ في "النَّوازِلِ"))، وانظرْ: ما فائدةُ قولِهِ: ((بعدَ بيعِ التَّركةِ))؟ ولعلَّه اتِّفاقيٌّ؛ لأنَّه قبلَهُ كذلك بالأَولى.

[٣٦٧٨٣] (قولُهُ: أو أنَّ اليتيمَ استَهلَكَ مالاً آخَرَ إلخ) الذي في "الأشباهِ"[(٤)]: ((مالَ آخَرَ)) بالإضافةِ.

وصُورتُها: قال له: إنَّكَ استَهلَكْتَ مالَ فُلانٍ في صِغَرِكَ، فأدَّيتُهُ مِن مالِكَ، فكذَّبَهُ وقال: لم أستَهلِكْ شيئاً فالقولُ لليتيمِ، والوصيُّ ضامنٌ إلّا أنْ يُبرهِنَ كما في "أدبِ الأوصياءِ"[(٥)].



(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٤٩ ـ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢٦/٢ نقلاً عن "ظه"، أي: ظهير الدين المرغيناني.

(٣) المقولة [٣٦٧٦٩] قولُهُ: ((أو قَضى دَينَ الميْتِ)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥٠ـ.

(٥) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٨٠/ب، ٨١/أ.

أو أدّى خَراجَ أرضِهِ في وقتٍ لا يَصلُحُ للزِّراعةِ، أو جُعْلَ عبدِهِ الآبِقِ، ....

٤٥٩/٥ **[٣٦٧٨٤]** (قولُهُ: أو أدّى خَراجَ أرضِهِ إلخ) وكذا إذا ادَّعى الوصيُّ أنَّ أبا اليتيمِ مات مِن منذُ عشْرِ سِنين، وأنَّه دفعَ خَراجَ أرضِهِ تلك المُدَّةَ، وقال اليتيمُ: لم يَمُتْ أبي إلّا مِن منذُ سنتين، وأجمَعُوا على[1] أنَّ الأرضَ لو كانت صالحةً للزِّراعةِ يومَ الخُصومةِ يكونُ القولُ للوصيِّ معَ يمينِهِ، يعني: واتَّفَقا على الوقتِ الذي مات فيه أبو اليتيمِ كما يُفهَمُ مِن عبارة "شرحِ تنويرِ الأذهانِ"[2] عن "التّاترخانيَّةِ"[3]. اهـ "أبو السُّعودِ"[4].

وظاهرُ قولِهِ: ((لو كانت صالحةً للزِّراعةِ يومَ الخُصومةِ)): أنَّها لو لم تَكُنْ صالحةً للزِّراعةِ يومَ الخُصومةِ فلا بُدَّ له مِن البيِّنةِ؛ لأنَّ الحالَ في الأوَّلِ شاهدٌ له، بخلافِ الثّاني.

وعليه: فقولُ "الشارحِ"[5]: ((في وقتٍ لا يَصلُحُ للزِّراعةِ)) ليس مُتعلِّقاً بـ ((أدّى))، بل هو مُتعلِّقٌ بـ: ((ادَّعى)) مُقدَّراً، أي: ادَّعى أداءَ خَراجِ أرضِهِ إلخ، وإلّا نافى ما مرَّ متناً[6]: ((مِن أنَّه يُقبَلُ قولُهُ في أداءِ خَراجِهِ))، لكنَّه محمولٌ على هذا التَّفصيلِ، فتَنبَّهْ.

[٣٦٧٨٥] (قولُهُ: أو جُعْلَ عبدِهِ الآبِقِ) هذا على قولِ "محمَّدٍ"، أمّا على قولِ "أبي يوسفَ" فيُقبَلُ قولُهُ بلا بيانٍ، وجزَمَ بالأوَّلِ في "الولواجيَّةِ"[7]، ولم يَحْكِ "الصَّدرُ الشَّهيدُ" فيه خلافاً. قال في "الخُلاصةِ"[8]: ((وقيل: إنَّه على الخلافِ)) اهـ.

وأجمَعُوا على أنَّ الوصيَّ لو استأجَرَ رجُلاً ليَرُدَّهُ أنَّه يكونُ مُصدَّقاً كما في "الخانيّةِ"[9].

---

(١) ((على)) ليست في "الأصل" و"آ"، وليست عند أبي السعود، وما أثبتناه من "ك" و"ب" و"م" موافق لما في "تنوير الأذهان والضمائر" و"التاترخانية".

(٢) "تنوير الأذهان والضمائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق١٣٢/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الوصايا ـ الفصل الحادي والثلاثون في الإيصاء ـ النوع الثالث عشر: دعوى الوصي الإنفاق على اليتيم ١٠٨/٢٠ رقم المسألة (٣٢٧٠١) باختصار نقلاً عن "الكافي".

(٤) "عمدة الناظر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/ق٢٨٩/أ.

(٥) في الصفحة نفسها.

(٦) صـ ١٥٤ ـ.

(٧) "الولواجية": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس فيمن يجب عليه إصلاح الأرض الموصى بها إلخ ٣٩٣/٥.

(٨) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الثامن في نصب الوصي ـ الجنس الثالث في تصرف الوصي ق٢٠٨/ب بتصرف.

(٩) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو فِداءَ عبدِهِ الجاني، أو الإنفاقَ على مَحرَمِهِ، ....

وفي "الأصلِ"[(١)] وغيرِهِ: ((لو قال: أدَّيْتُ مِن مالِ نَفْسي لأَرجِعَ عليك لم يُصدَّقْ إلّا بالبيِّنةِ))، أفادَهُ في "أدبِ الأوصياءِ"[(٢)].

أقول: وظاهرُ هذا ترجيحُ قولِ "محمَّدٍ"، تأمَّلْ.

[٣٦٧٨٦] (قولُهُ: أو فِداءَ عبدِهِ الجاني) في "الكافي"[(٣)]: ((لو قال: أدَّيْتُ ضمانَ غَصبِكَ، أو جِنايتِكَ، أو جِنايةِ عبدِكَ فلا يُصدَّقُ بلا بيِّنةٍ))، "أبو السُّعودِ"[(٤)].

أقول: ظاهرُهُ ولو أقَرَّ اليتيمُ بالجِنايةِ، تأمَّلْ.

[٣٦٧٨٧] (قولُهُ: أو الإنفاقَ على مَحرَمِهِ) في "الخانيَّةِ"[(٥)]: ((قال الوصيُّ: فرَضَ القاضي لأخيكَ الأعمى هذا نفقةً في مالِكَ، كلَّ [٤/ق٢٦٦/أ] شهرٍ كذا درهماً، فأدَّيْتُ إليه ذلك منذُ عَشرِ سِنين، وكذَّبَهُ الابنُ لا يُقبَلُ قولُ الوصيِّ إجماعاً، ويكونُ ضامناً للمالِ ما لم يُقِمِ البيِّنةَ على فرْضِ القاضي، وإعطاءِ المفروضِ للأخِ)) اهـ. وعلَّلَهُ في "شرحِ المجمَعِ"[(٦)]: ((بأنَّه ليس مِن حوائجِ اليتيمِ، وإنَّما يُقبَلُ قولُهُ فيما كان مِن حوائجِهِ)) اهـ. فينبغي أنْ لا تكونَ نفقةُ زوجتِهِ كذلك؛ لأنَّها مِن حوائجِهِ، وتمامُهُ في "الأشباهِ"[(٧)].

(قولُهُ: وظاهرُ هذا ترجيحُ قولِ "محمَّدٍ") لم يَظهَرْ هذا التَّرجيحُ مِمّا قالَهُ.

(قولُهُ: ظاهرُهُ: ولو أقَرَّ اليتيمُ بالجِنايةِ) خلافُ الظّاهرِ، بل الظّاهرُ حينَئذٍ تصديقُ الوصيِّ كما في مسألةِ الدَّينِ السّابقةِ.

---

(١) لم نقف على المسألة في "الأصل"، وهي في "الجامع الكبير": كتاب الوصايا ـ باب ما يصدق فيه الوصي وما لا يصدق صـ٢٩٧ ـ ٢٩٨ـ.

(٢) في "ب": ((الاوصياء)) بهمزة وصل، وهو خطأ طباعيّ. وانظر "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٨٢/أ.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ـ فصل: الأصل أن ولاية الوصي إلخ ق٥٢٩/أ بتصرف يسير.

(٤) "عمدة الناظر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/ق٢٩٠/أ نقلاً عن "شرح تنوير الأذهان".

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٣/٥٢٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "شرح المجمع" لابن ملك: كتاب الوصايا ق٣٠٨/أ بتصرف.

(٧) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥٠ـ.

أو على رقيقِهِ الذين ماتُوا، أو الإنفاقَ عليه مِمّا في ذِمَّتِهِ، وكذا مِن مالِ نَفْسِهِ حالَ غَيبةِ مالِهِ وأراد الرُّجوعَ، أو أنَّه زوَّجَ اليتيمَ امرأةً، ....

[٣٦٧٨٨] (قولُهُ: أو على رقيقِهِ الذين ماتُوا) هذا قولُ "محمَّدٍ"، وقال "أبو يوسفَ": القولُ للوصيِّ.

وأجمَعُوا أنَّ العبيدَ لو كانوا أحياءً فالقولُ للوصيِّ، وهل يُحَلَّفُ؟ خلافٌ، منهم مَن قال: لا يُحَلَّفُ إذا لم تَظهَرْ منه الخيانةُ، ونقَلَ "البِيري"[١] عن "البزّازيَّةِ"[٢] تفصيلاً فقال: ((إنْ كان مِثلُ هذا الميْتِ يكونُ له مِثلُ هذا الرَّقيقِ فالقولُ للوصيِّ، وإلّا فلا))، "أبو السُّعودِ"[٣].

[٣٦٧٨٩] (قولُهُ: أو الإنفاقَ عليه) قدَّمْنا الكلامَ في ذلك[٤]. وقولُهُ: ((مِمّا في ذِمَّتِهِ)) ليس في "الأشباهِ"[٥]، واحتَرَزَ به وبما بعدَهُ عمّا لو أنفَقَ مِن مالِ اليتيمِ فإنَّه يُصدَّقُ في نفقةِ مِثلِهِ كما قدَّمْناهُ[٦] عن "شرحِ الأصلِ".

وقولُهُ: ((حالَ غَيبةِ مالِهِ)) أي: مالِ اليتيمِ. ويُعلَمُ منه حالُ حُضورِهِ بالأَولى[٧]. وفي "أدبِ الأوصياءِ"[٨]: ((ويُقبَلُ قولُ الوصيِّ فيما يَدَّعِيهِ مِن الإنفاقِ على اليتيمِ، وعلى أموالِهِ مِن العبيدِ، والضِّياعِ، والدَّوابِّ، ونحوِ ذلك إذا ادَّعى ما يُنفَقُ على مِثلِهم في تلك المُدَّةِ؛ لأنَّه قائمٌ مَقامَ المُوصي أو القاضي)) اهـ.

---

(١) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٢٧/ب، والنقل فيه عن "خزانة الأكمل" و"البزازية".

(٢) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثامن في دفع الظلم ـ نوع في تصرفات الأب والوصي إلخ ٤٤٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "عمدة الناظر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/ق٢٨٩/ب بتصرف يسير.

(٤) المقولة [٣٦٧٨٠] قولُهُ: ((يُقبَلُ قولُ الوصيِّ إلخ)).

(٥) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥٠ـ.

(٦) المقولة [٣٦٧٨٠] قولُهُ: ((يُقبَلُ قولُ الوصيِّ إلخ)).

(٧) في "ب" و"م": ((في الأَولى)).

(٨) "أدب الأوصياء": فصل في الإنفاق ق٧٧/أ ـ ب نقلاً عن "أدب القاضي" للصدر الشهيد.

ودفَعَ مهرَها مِن مالِهِ وهي مَيْتةٌ.

الثانيةَ عشْرةَ: اتَّجَرَ وربِحَ، ثُمَّ ادَّعى أنَّه كان مُضارِباً.

والأصلُ: أنَّ كلَّ شيءٍ كان مُسلَّطاً عليه فإنَّه يُصدَّقُ فيه، وما لا فلا.

يَنصِبُ القاضي وصيّاً في سبعةِ مواضِعَ مبسوطةٍ في "الأشباهِ"،..................

[٣٦٧٩٠] (قولُهُ: وهي مَيْتةٌ) يُفهَمُ منه: أنَّها لو كانت حيَّةً أو مَيْتةً لكنْ أقَرَّ اليتيمُ بالتَّزويجِ أنَّه يَرجِعُ، تأمَّلْ.

[٣٦٧٩١] (قولُهُ: الثانيةَ عشْرةَ[١] إلخ) في "شرحِ الطَّحاويِّ"[٢]: ((تصرَّفَ الوصيُّ أو الأبُ في مالِ اليتيمِ، فرَبِحَ، فقال: كنتُ مُضارِباً لا يكونُ له مِن الرِّبحِ شيءٌ، إلّا أنْ يُشهِدَ عندَ التَّصرُّفِ أنَّه يَتصرَّفُ فيه بالـمُضارَبةِ، وهذا في القضاءِ، أمّا في الدِّيانةِ يَحِلُّ له أخذُ ما شرَطَ مِن الرِّبحِ وإنْ لم يُشهِدْ عليه))، "أدبُ الأوصياءِ"[٣]. وقدَّمْنا[٤]: أنَّه ليس للوصيِّ في هذا الزَّمانِ أخذُ مالِ اليتيمِ مُضارَبةً.

[٣٦٧٩٢] (قولُهُ: فإنَّه يُصدَّقُ فيه) أي: بيمينِهِ إذا لم يُكذِّبْهُ الظّاهرُ، "حَمَويّ"[٥] و"بيري"[٦] عن صُلحِ "الولوالجيَّةِ"[٧]، "ط"[٨].

[٣٦٧٩٣] (قولُهُ: مبسوطةٍ في "الأشباهِ") أي: في كتابِ القضاءِ[٩]، وقد ذكَرَ "الشّارحُ" منها ثلاثةً[١٠]، قال في "الأشباهِ"[٩]: ((وفيما إذا كان للمَيْتِ ولدٌ صغيرٌ. وفيما إذا اشترى

---

(١) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((عشر)).

(٢) "شرح مختصر الطحاوي" للإسبيجابي: كتاب البيوع ـ باب المصراة ـ فصل في شراء ما لم يره ٢/ق٦٦/أ بتصرف.

(٣) "أدب الأوصياء": فصل في المضاربة ق٦٣/ب.

(٤) المقولة [٣٦٧٢٦] قولُهُ: ((وجاز إلخ)). والمقولة [٢٨٧٩٣] قولُهُ: ((وقيَّدَهُ "الطَّرَسُوسيُّ")).

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/٢٦٤ بتصرف.

(٦) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٢٧/ب بتصرف.

(٧) "الولوالجية": كتاب الصلح ـ الفصل الثاني فيما يجبر على قبول الحق وفيما لا يجبر إلخ ٥/٢١.

(٨) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٤/٣٤٦.

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء صـ٢٦٩ـ.

(١٠) في الصفحة الآتية.

منها: ((إذا كان له دَينٌ، أو عليه، أو لتنفيذِ وصيَّتِهِ)). وزاد في "الزَّواهرِ"[(١)] موضعين آخَرَينِ: ((اشترى الأبُ مِن طفلِهِ شيئاً فوجَدَهُ مَعيباً يَنصِبُ القاضي وصيّاً ليَرُدَّهُ عليه، ....

مِن مُورِّثِهِ شيئاً، وأراد ردَّهُ بعيبٍ بعدَ موتِهِ. وفيما إذا كان أبو الصَّغيرِ مُسرِفاً مُبذِّراً، فيَنصِبُهُ للحفظِ. وذكَرَ في قِسمةِ "الولواجيَّةِ" موضعاً آخَرَ يَنصِبُهُ فيه، فليُراجَعْ)) اهـ.

والذي في "الولواجيَّةِ"[(٢)] هو: ((ما لو ترَكَ ضَيعةً بينَ صغيرٍ وغائبَينِ وحاضرَينِ، باع أحدُهما نصيبَهُ لرجُلٍ، فطلَبَ القِسمةَ، فيَجعَلُ القاضي وكيلاً عن الغائبَينِ والصَّغيرِ)).

[٣٦٧٩٤] (قولُهُ: منها إذا كان له دَينٌ، أو عليه) أي: ليكونَ خَصماً في الإثباتِ، والدَّفعِ، والقبضِ.

[٣٦٧٩٥] (قولُهُ: ليَرُدَّهُ عليه) أفاد: أنَّ المُرادَ أنْ يَنصِبَهُ وصيّاً في خُصوصِ الرَّدِّ، لا مُطلَقاً؛ لأنَّ الولايةَ في غيرِهِ للأبِ. وسيأتي[(٣)]: أنَّ وصيَّ القاضي يَقبَلُ التَّخصيصَ.

(قولُ "الشّارحِ": إذا كان له دَينٌ، أو عليه إلخ) ظاهرُ إطلاقِهِ: أنَّ له النَّصبَ فيهما ولو معَ حُضورِ الوارثِ، وهذا روايةٌ في المسألةِ، ففي "نُورِ العَيْنِ" مِن الفصلِ السّابعِ والعِشرين: ((للوارثِ مُخاصَمةُ مديونِ الميْتِ، وله قبضُهُ لو لم يَكُنِ الميْتُ مديوناً، له وصيٌّ أو لا، ولو مديوناً يُخاصِمُ ولا يَقبِضُ إلّا الوصيُّ. ولو أدّى مديونُ الميْتِ إلى الوصيِّ يَبرأُ أصلاً، ولو دفَعَ إلى بعضِ الورثةِ يَبرأُ مِن حِصَّتِهِ خاصّةً)).

وفيه أيضاً: ((وللقاضي نصبُ وصيٍّ ليَدَّعِيَ عليه لو وصيُّ الميْتِ أو وارثُهُ غائباً، ويَكتُبُ في نُسخةِ الوِصايةِ: ووصيُّهُ غائبٌ مُدّةَ السَّفَرِ. وذكَرَ[(٤)] أنَّ له ذلك ولو لم يَكُنِ الوارثُ غائباً في روايةٍ)) اهـ. =

---

(١) "زواهر الجواهر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادة والدعوى ق١٦٥/أ ـ ب بتصرف.

(٢) "الولواجية": كتاب القسمة ـ الفصل الأول فيما تجوز القسمة وما لا تجوز إلخ ٣٠٦/٣ بتصرف.

(٣) المقولة [٣٦٨٠٣] قولُهُ: ((ولو خصَّصَهُ القاضي تخصَّصَ)).

(٤) أي: "فش" كما في "نور العين": ق١١٥/ب، وهو رمز لـ "فتاوى عبد الرشيد" كما في مقدمة "جامع الفصولين".

وإذا احتيجَ لإثباتِ حقٍّ صغيرٍ أبوهُ غائبٌ غَيبةً مُنقطعةً يَنصِبُ، وإلّا فلا))، وعزاهما لـ "مجمَعِ الفتاوى"[١]. ....

[٣٦٧٩٦] (قولُهُ: غَيبةً مُنقطعةً) بأنْ كان في بلدٍ لا تَصِلُ إليه القوافلُ كما قدَّمْناهُ[٢].

(تتمَّةٌ)

زاد "الحمَويُّ"[٣] وغيرُهُ مسائلَ أيضاً، منها:

((لو ادَّعى شخصٌ دَيناً والورثةُ كِبارٌ غُيَّبٌ في بلدٍ مُنقطعٍ عن بلدِ المُتوفّى، لا تأتي ولا تَذهَبُ القافلةُ إليه)).

ومنها: ((لو قال الوارثُ: لا أقضي الدَّينَ، ولا أبيعُ التَّرِكةَ، بل أُسلِّمُ التَّرِكةَ إلى الدّائنِ نصَبَ القاضي مَن يَبيعُ التَّرِكةَ)).

ومنها: ((لو استُحِقَّ المبيعُ، فأراد المُشتري أنْ يَرجِعَ بثَمنِهِ[٤] وقد مات بائعُهُ، ولا وارثَ له يُنصَبُ عنه وصيٌّ ليَرجِعَ المُشتري عليه)).

= فتحصَّلَ أنَّ هذه المسألةَ فيها ثلاثُ رواياتٍ معَ ما نقَلَهُ عن "الحمَويِّ" مِن اعتبارِ الانقطاعِ، ثُمَّ رأيتُ في "تنويرِ الأذهانِ": ((أنَّ ما ذكَرَهُ في "الأشباهِ" مِن مسألةِ ما إذا كان على الميْتِ دَينٌ مشروطٌ بامتناعِ الوارثِ الكبيرِ مِن البيعِ للقضاءِ))، وقال: ((قيَّدَ "الخصّافُ" نصْبَ الوصيِّ بما إذا كان على الميْتِ دَينٌ وله وارثٌ كبيرٌ غائبٌ غَيبةً مُنقطعةً)) اهـ. ومِن هذا تَعلَمُ أنَّ المسألتين الأُوليين في كلامِ "الحمَويِّ" ليستا مُستقِلَّتين، بل كلٌّ منهما يَدُلُّ أنَّها تقييدٌ لِما نقَلَهُ عن "الأشباهِ".

(قولُهُ: بأنْ كان في بلدٍ لا تَصِلُ إليه القوافلُ) ظاهرُهُ: وإنْ كان يَصِلُ إليه في البحرِ. اهـ "سِنديّ".

(١) "مجمع الفتاوى": كتاب أدب القاضي ق٢٣٣/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٣٦٦٥٥] قولُهُ: ((ونصبُ القاضي الآخَرَ لا يُخرِجُ الأوَّلَ)).

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ٣٦١/٢ ـ ٣٦٢ نقلاً عن "البزازية"، و"جامع الفصولين"، و"القنية"، و"الولوالجية".

(٤) في "ك": ((ثمنه)).

....

ومنها: ((لو ظهَرَ المبيعُ حُرّاً وقد مات بائعُهُ، ولم يَترُكْ شيئاً، ولا وارثاً، ولا وصيّاً فيَنصِبُ القاضي وصيّاً ليَرجِعَ عليه المُشتري، ويَرجِعُ هو على بائعِ الميْتِ)). ٥/٤٦٠

ومنها: ((لو كان المُدَّعى عليه معَ كونِهِ أخرسَ أصمَّ وأعمى، ولا وليَّ له)).

ومنها: ((لو شَرى الوكيلُ، فمات فلمُوكِّلِهِ الرَّدُّ بعيبٍ، وقيل: لوارثِهِ أو وصيِّهِ، فلو لم يَكُنْ فلمُوكِّلِهِ على روايةِ "أبي اللَّيثِ"[(١)]، وفي روايةٍ: يَنصِبُ القاضي وصيّاً للرَّدِّ)).

ومنها: ((لو مات الوصيُّ فولايةُ المُطالَبةِ فيما[(٢)] باع مِن مالِ الصَّغيرِ لورثةِ الوصيِّ أو وصيِّهِ، فلو لم يَكُنْ نصَبَ القاضي وصيّاً)).

ومنها: ((لو أتى المُستقرِضُ بالمالِ ليَدفَعَهُ، فاختفى المُقرِضُ فالقاضي يَنصِبُ قَيِّماً بطلبِ المُستقرِضِ ليَقبِضَ المالَ)).

ومنها: ((كفَلَ بنَفْسِهِ على أنَّه إنْ لم يُوافِ به غداً فدَينُهُ على الكفيلِ، فتغيَّبَ الطّالبُ في الغدِ يَنصِبُ القاضي وكيلاً عنه، ويُسلِّمُ إليه المديونَ)).

ومنها: ((لو غاب الوصيُّ، فادَّعى رجُلٌ على الميْتِ دَيناً يَنصِبُ القاضي خصماً عن الميْتِ)) اهـ مُلخَّصاً. والمُراد بالغَيبةِ: المُنقطعةُ.

أقول: ويُزادُ ما مرَّ أوَّلَ بابِ الوصيِّ[(٣)]: مِن أنَّه لو أوصى إلى صبيٍّ، أو عبدِ غيرِهِ، أو كافرٍ، أو فاسقٍ بدَّلَهمُ القاضي بغيرِهم. وما لو أوصى إلى اثنين، فمات أحدُهما ولم يُوْصِ إلى غيرِهِ فيَضُمُّ القاضي إليه غيرَهُ. وما لو عجَزَ الوصيُّ عن الوِصايةِ.

ومنها: ما قدَّمْناهُ[(٤)]: لو شَرى [٤/ق٢٦٧/ب] مالَ ولدِهِ لنَفْسِهِ لا يَبرأُ عن الثَّمنِ حتّى يَنصِبَ القاضي وكيلاً لولدِهِ يأخُذُ الثَّمنَ، ثُمَّ يَرُدُّهُ على الأبِ.

---

(١) أي: روايته لـ"الجامع الصغير"، وليست بين أيدينا.

(٢) في "ك": ((فمن)) بدل ((فيما))، وهو تحريف.

(٣) صـ ٨٥ ـ ٨٦، وصـ ٨٩ ـ ٩٠، وصـ ١٠٤ ـ ١٠٥.

(٤) المقولة [٣٦٧٠٦] قولُهُ: ((وبيعُ الأبِ إلخ)).

وصيُّ القاضي كوصيِّ الميْتِ إلّا في ثمانٍ: ليس لوصيِّ القاضي الشِّراءُ لنَفْسِهِ،....

ومنها: ما لو صدَّقَ الوصيُّ مُدَّعِيَ الدَّينِ لا يَصِحُّ، بل يُنصَبُ غيرُهُ؛ لِيَصِلَ المُدَّعِي إلى حقِّهِ كما قدَّمْناهُ[1] عن "الولوالجيَّةِ".

ومنها: إذا أسلَمَتْ زوجةُ المجنونِ الكافرِ ولا أبَ له ولا أُمَّ يَنصِبُ عنه القاضي وصيّاً يَقضي عليه بالفُرقةِ كما تقدَّمَ في نكاحِ الكافرِ[2].

ومنها: نصبُ الوصيِّ عن المفقودِ.

ومنها: إذا ادَّعى الوصيُّ دَيناً على الميْتِ يَنصِبُ القاضي وصيّاً للمَيْتِ في مقدارِ الدَّينِ الذي يَدَّعِيهِ، ولا يَخرُجُ الأوَّلُ عن الوِصايةِ، وعليه الفتوى كما في "الهنديَّةِ"[3].

فقد بلَغَتْ سبعةً وعشرين، والتَّتبُّعُ يَنفي الحَصْرَ.

[٣٦٧٩٧] (قولُهُ: إلّا في ثمانٍ) يُزادُ عليها تاسعةٌ نَذكُرُها قريباً[4]. وعاشرةٌ هي[5]: أنَّ وصيَّ القاضي لو عيَّنَ له أجْرَ المِثْلِ جاز، بخلافِ وصيِّ الميْتِ فلا أجْرَ له على الصَّحيحِ كما قدَّمَهُ[6] عن "القُنيةِ"، وقدَّمْنا الكلامَ عليه[7].

[٣٦٧٩٨] (قولُهُ: ليس لوصيِّ القاضي الشِّراءُ لنَفْسِهِ) أي: مِن مالِ اليتيمِ، ولا بيعُ مالِ

(قولُهُ: والتَّتبُّعُ يَنفي الحَصرَ) وفي "نُورِ العَيْنِ" مِن آخِرِ الفصلِ الخامسِ: ((للقاضي نصبُ الوصيِّ لو كان الوارثُ غائباً، ويَكتُبُ في الصَّكِّ: إنَّه جعَلَهُ وصيّاً والوارثُ غائبٌ مُدّةَ السَّفَرِ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٣٦٦٥٥] قولُهُ: ((ونصبُ القاضي الآخَرَ لا يُخرِجُ الأوَّلَ)).

(٢) ٦٢٩/٨.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الوصايا ـ الباب التاسع في الوصي وما يملكه ١٥٣/٦.

(٤) المقولة [٣٦٨٠٠] قوله: ((ولا أن يقبض إلخ)).

(٥) ((قريباً وعاشرة هي)) ساقطة من "ك".

(٦) صـ ١٣١ ـ.

(٧) المقولة [٣٦٧٣٠] قولُهُ: ((وأمّا وصيُّ الميْتِ فلا أجْرَ له على الصَّحيحِ)).

ولا أنْ يَبيعَ مِمَّن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له، ولا أنْ يَقبِضَ إلّا بإذنٍ مُبتدأٍ مِن القاضي، ...

نَفْسِهِ منه مُطلَقاً، بخلافِ وصيِّ الأبِ، فيجوزُ بشرطِ منفعةٍ ظاهرة لليتيمِ كما مرَّ في "المتنِ"(١)، فلو اشترى هذا الوصيُّ مِن القاضي أو باع جاز، "حَمَويّ"(٢) عن "البزّازيَّةِ"(٣).

[٣٦٧٩٩] (قولُهُ: ولا أنْ يَبيعَ إلخ) للتُّهَمةِ، واقتَصَرَ على البيعِ، والظّاهرُ أنَّ الشِّراءَ مِثلُهُ، "ط"(٤).

[٣٦٨٠٠] (قولُهُ: ولا أنْ يَقبِضَ إلخ) أي: لو نصَبَهُ القاضي وصيّاً ليُخاصِمَ عن الصَّغيرِ مَن كان في يدِهِ عَقارٌ للصَّغيرِ بغيرِ حقٍّ ليس له القبضُ إلّا بإذنٍ مُبتدأٍ مِن القاضي بعدَ الإيصاءِ إنْ لم يَكُنْ أَذِنَ له به وقتَ إذنِهِ بالخُصومةِ؛ لأنَّه كالوكيلِ، والفتوى على قولِ "زُفَرَ": إنَّ الوكيلَ بالخُصومةِ لا يَملِكُ القبضَ، بخلافِ وصيِّ الميْتِ؛ فإنَّه يَملِكُهُ بلا إذنٍ؛ لأنَّ الأبَ جعَلَهُ خَلَفاً عن نَفْسِهِ فكان رأيُهُ باقياً ببقاءِ خَلَفِهِ، ولو كان باقياً حقيقةً لم يَكُنْ للقاضي التَّصرُّفُ في مالِهِ، فكذا إذا كان باقياً حُكماً كما قالَهُ "الخصّافُ"(٥)، وهذا يُفيدُ القطعَ بأنَّ وصيَّ الميْتِ لا يَنعزِلُ بعَزلِ القاضي.

قال "البِيري"(٦): ((وأفاد: أنَّ القاضيَ ليس له سُؤالُ وصيِّ الميْتِ عن مقدارِ التَّركةِ، ولا(٧)

(قولُ "الشّارحِ": ولا أنْ يَقبِضَ إلّا بإذنٍ مُبتدأٍ مِن القاضي) فيه: أنَّ هذه المسألةَ داخلةٌ في صِحَّةِ التَّخصيصِ. ثُمَّ رأيتُ "الحمَويَّ" اعترَضَها، فانظُرْهُ.

---

(١) صـ ١١٩ ـ.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٢٦٥/٣.

(٣) عزاها الحموي إلى الفصل التاسع من بيوع "البزازية"، ولم نجدها فيه، بل في الفصل الثامن في بيع أبٍ وأمٍّ ووصيٍّ ٤٧٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٣٤٧/٤.

(٥) "شرح أدب القاضي": الباب الثامن والثلاثون فيما ينبغي للقاضي أن يعمل به ٧٤/٣.

(٦) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٢٨/أ.

(٧) في "ك": ((إلا)) بدل ((ولا))، وهو تحريف.

ولا أنْ يُؤجِرَ الصَّغيرَ لعملٍ ما، ....

التَّكلُّمُ معَهُ في أمرِها[1]، بخلافِ وصيِّ القاضي، وتمامُهُ فيه)) اهـ مُلخَّصاً مِن "حاشيةِ أبي السُّعودِ"[2]، وما ذكَرَهُ "البِيري" يُزادُ على الثَّمانِ مسائلَ المذكورة.

[٣٦٨٠١] (قولُهُ: ولا أنْ يُؤجِرَ الصَّغيرَ لعملٍ ما) أي: لأيِّ عملٍ كان، وهذا عزاهُ في "الأشباهِ"[3] إلى "القُنيةِ"[4].

أقول: يُشكِلُ عليه ما قدَّمْناهُ[5]: أنَّه يَملِكُ إيجارَهُ مَن لا وِصايةَ له أصلاً، وهو رَحِمُهُ المَحرَمُ الذي هو في حِجرِه، تأمَّلْ.

وينبغي أنْ يُستثنى تسليمُهُ في حِرفةٍ.

وفي "أدبِ الأوصياءِ"[6]: ((للوصيِّ أنْ يُؤجِرَ نَفْسَ اليتيمِ، وعقاراتِهِ، وسائرَ أموالِهِ ولو بيسيرِ الغَبنِ، وإذا لم يَكُنْ أبوهُ حائكاً أو حجّاماً لم يَكُنْ لِمَن يَعُولُهُ أنْ يُسلِّمَهُ إلى الحائكِ أو الحجّامِ؛ لأنَّه يُعيَّرُ[7] بذلك))، وتمامُهُ فيه.

(قولُهُ: وتمامُهُ فيه) قال: ((كما قالوا: ماتت عن زوجٍ وإخوةٍ، فسألوا القاضيَ أنْ يَبعَثَ أميناً ليُحصِّنَ مالَها لأنَّه مُتَّهَمٌ؛ لقولِهِ: جميعُ ما في الدّارِ لي لم يَتعرَّضِ القاضي، ولا يَبعَثُ أميناً في أشباهِ ذلك إلّا في رجُلٍ يموتُ عن صِغارٍ ولم يَدَّعِ أحَدٌ شيئاً، فيَبعَثُ أميناً يَتحفَّظُ للصِّغارِ)).

---

(١) في "ك": ((في قدرها)).

(٢) "عمدة الناظر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/ق٢٩١/ب ـ ٢٩٢/أ.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ ٣٥١ ـ.

(٤) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب فيما يتعلق بالوصي والإيصاء والعزل واليتيم ق١٧٠/ب.

(٥) المقولة [٣٣٢٣٣] قولُهُ: ((وكذا لعمِّهِ)).

(٦) "أدب الأوصياء": فصل في الإجارة ق٣٣/ب، ٣٤/ب بتصرف نقلاً عن "الذخيرة".

(٧) في "م": ((يعبر)) بباء مفردة، وهو خطأ طباعيٌّ.

ولا أنْ يَجعَلَ وصيّاً عندَ عَدَمِهِ، ولو خصَّصَهُ القاضي تخصَّصَ، ....

[٣٦٨٠٢] (قولُهُ: ولا أنْ يَجعَلَ وصيّاً عندَ عَدَمِهِ) أي: موتِهِ. قال في "الأشباهِ"(١): ((وصيُّ القاضي إذا جعَلَ وصيّاً عندَ موتِهِ لا يَصيرُ الثّاني وصيّاً، بخلافِ وصيِّ الميْتِ، كذا في "التَّتمَّةِ")) اهـ. ثُمَّ نقَلَ(٢) عن "الخانيَّةِ"(٣) ما نَصُّهُ: ((الوصيُّ يَملِكُ الإيصاءَ، سواءٌ كان وصيَّ الميْتِ أو وصيَّ القاضي)) اهـ. ومِثلُهُ في "القُنيةِ"(٤) عن "صاحبِ المُحيطِ"(٥)، ويأتي التَّوفيقُ(٦).

[٣٦٨٠٣] (قولُهُ: ولو خصَّصَهُ القاضي تخصَّصَ) لأنَّ نصْبَ القاضي إيّاهُ قضاءٌ، والقضاءُ قابلٌ للتَّخصيصِ، ووصيُّ الأبِ لا يَقبَلُهُ، بل يكونُ وصيّاً في جميعِ الأشياءِ؛ لقيامِهِ مَقامَهُ، "بيري"(٧) عن "البزّازيَّةِ"(٨).

قلتُ: أو لأنَّ وصيَّ القاضي كالوكيلِ كما مرَّ(٩)، فيَتخصَّصُ، بخلافِ وصيِّ الأبِ.

وفي حِيَلِ "التّاترخانيَّةِ"(١٠): ((جعَلَ رجُلاً وصيّاً فيما له بالكُوفةِ، وآخَرَ فيما له بالشّامِ، وآخَرَ فيما له بالبَصرة فعندَهُ: كلُّهم أوصياءُ في الجميعِ، ولا تَقبَلُ الوِصايةُ التَّخصيصَ بنوعٍ أو مكانٍ أو زمانٍ، بل تَعُمُّ. وعلى قولِ "أبي يوسفَ": كلُّ وصيٍّ فيما أُوصِيَ إليه، وقولُ "محمَّدٍ" مُضطربٌ. والحيلةُ أنْ يقولَ: فيما لي بالكُوفةِ خاصَّةً دونَ ما سِواها. ونظَرَ فيها الإمامُ "الحَلْوانيُّ" بأنَّ تخصيصَهُ كالحَجْرِ إذا ورَدَ على الإذنِ العامِّ؛ فإنَّه لو أَذِنَ لعبدِهِ في التِّجارةِ إذناً عامّاً، ثُمَّ حجَرَ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥١ـ نقلاً عن "اليتيمة" لا "التتمة".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥٣ـ.

(٣) لم نقف على هذا النقل بنصه في مطبوعة "الخانية" التي بين أيدينا. والذي فيها: ((الوصي له أن يوصي إلى غيره بعد موته)).

(٤) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب فيما يتعلق بالوصي والإيصاء والعزل واليتيم ق١٧٠/ب.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الوصايا ـ الفصل الحادي والثلاثون في الإيصاء ـ النوع التاسع في الوصي يوصي إلى غيره ٨٤/٢٣، وعبارته: ((الوصي إذا حضره الموت فله أن يوصي إلى غيره)).

(٦) المقولة [٣٦٨٠٧] قولُهُ: ((وبه يَحصُلُ التَّوفيقُ)).

(٧) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٢٧/ب بتصرف يسير.

(٨) "البزازية": كتاب القسمة ـ الفصل الرابع في قسمة التركة وفيها غائب أو صغير ١٥٤/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) المقولة [٣٦٨٠٠] قولُهُ: ((ولا أنْ يَقبِضَ إلخ)).

(١٠) "التاترخانية": كتاب الحيل ـ الفصل الرابع والعشرون: الحيلة في الوصي والوصية ٤٧٠/١٠ ـ ٤٧١ رقم المسألة (١٥٢٧٠) وما بعدها.

....

عليه في البعضِ لا يَصِحُّ، وبأنَّهم تردَّدُوا فيما إذا جعَلَهُ وصيّاً فيما له على النّاسِ، ولم يَجعَلْهُ فيما للنّاسِ ٤٦١/٥
عليه، وأكثرُهم على أنَّه لا يَصِحُّ، ففي هذه الحيلةِ نوعُ شُبْهةٍ)) اهـ مُلخَّصاً.

ويُؤيِّدُ نَظَرَ "الحَلْوانيِّ" ما في "الخانيَّةِ"[1]: ((قال: أوصَيتُ إلى فُلانٍ بتقاضي دَيني ولم أُوْصِ إليه غيرَ ذلك، وأوصَيتُ بجميعِ مالي فُلاناً آخَرَ فكلٌّ منهما وصيٌّ في الأنواعِ كأنَّه أوصى إليهما)) اهـ. ويُؤيِّدُهُ أيضاً إطلاقُ قولِهم: ((وصيُّ الميْتِ لا يَقبَلُ التَّخصيصَ)).

ومُفادُهُ: أنَّه لا يَتخصَّصُ وإنْ تعدَّدَ. لكنْ في "الخانيَّةِ"[2] أيضاً عن "ابنِ الفضلِ": ((إذا جعَلَ وصيّاً على ابنِهِ، وآخَرَ على ابنتِهِ، أو أحدَهما في مالِهِ الحاضرِ، والآخَرَ في مالِهِ الغائبِ: [٤/ق٢٦٨/أ] فإنْ شرَطَ أنْ لا يكونَ كلٌّ وصيّاً فيما أوصى به إلى الآخرِ فكما شرَطَ عندَ الكلِّ، وإلّا فعلى الاختلافِ، والفتوى على قولِ "أبي حنيفةَ")) اهـ. ولعلَّ ما في "الخانيَّةِ" أوَّلاً مبنيٌّ على قولِ "الحَلْوانيِّ"، فتأمَّلْ.

أقول: ومِمّا يجبُ التَّنبُّهُ له: أنَّه إذا أوصى إلى رجُلٍ بتفريقِ ثُلُثِ مالِهِ في وُجوهِ الخيرِ مَثَلاً صار وصيّاً عامّاً على أولادِهِ وتَرِكتِهِ وإنْ أوصى في ذلك إلى غيرِهِ على قولِ "أبي حنيفةَ" المُفتى به، فلا يَنفُذُ تصرُّفُ أحدِهما بانفرادِهِ، والنّاسُ عنها في زمانِنا غافلون، وهي واقعةُ الفتوى، وقد نَصَّ عليها في "الخانيَّةِ"[3] فقال: ((ولو أوصى إلى رجُلٍ بدَينٍ، وإلى آخَرَ أنْ يُعتِقَ عبدَهُ، أو يُنَفِّذَ وصيَّتَهُ فهما وصيّان في كلِّ شيءٍ عندَهُ، وقالا: كلُّ واحدٍ وصيٌّ على ما سَمّى، لا يَدخُلُ الآخَرُ معَهُ)) اهـ.

(قولُهُ: وبأنَّهم تردَّدُوا فيما إذا جعَلَهُ وصيّاً فيما له على النّاسِ إلخ) الإيرادُ به غيرُ ظاهرِ الوُرودِ؛ فإنَّ مفهومَ قولِهِ: ((ولم يَجعَلْهُ إلخ)) عَدَمُ التَّفويضِ له فيه، وهو لا يَدُلُّ على صريحِ النَّهيِ الذي الكلامُ فيه، تأمَّلْ.

(قولُهُ: ولعلَّ ما في "الخانيَّةِ" أوَّلاً مبنيٌّ على قولِ "الحَلْوانيِّ") قد يُقالُ: لا حاجةَ لبنائِهِ عليه؛ فإنَّ معنى قولِهِ: ((ولم أُوْصِ)) لم أُفوِّضْ، وهو لا يَدُلُّ على صريحِ النَّهيِ، بل على أنَّ التَّفويضَ صدَرَ له في كذا لا كذا، تأمَّلْ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٧/٣ ـ ٥٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية"). وذكر فيها أنَّ هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى.

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصية ٥١٦/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصية ٥١٥/٣ ـ ٥١٦ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو نَهاهُ عن بعضِ التَّصرُّفاتِ صحَّ نهيُهُ، وله عَزلُهُ ولو عَدلاً، بخلافِ وصيِّ الميْتِ في ذلك كلِّهِ. وفي "الخزانةِ"(١): ((وصيُّ وصيِّ القاضي كوصيِّهِ لو الوصيَّةُ عامَّةً)) انتهى، وبه يَحصُلُ التَّوفيقُ.

وفي "الفتاوى الصُّغرى"(٢): ((تبرُّعُهُ في مرضِهِ إنَّما يَنفُذُ مِن الثُّلُثِ عندَ عَدَمِ الإجازة، إلّا في تبرُّعِهِ في المنافعِ فيَنفُذُ مِن الكلِّ))، بأنْ أجَرَ بأقلَّ مِن أجرِ المثْلِ؛ ....

[٣٦٨٠٤] (قولُهُ: ولو نَهاهُ إلخ) هذه راجعةٌ إلى قَبولِ التَّخصيصِ وعَدَمِهِ، "أشباه"(٣).

[٣٦٨٠٥] (قولُهُ: وله عَزلُهُ إلخ) هذه المسألةُ الثّامنةُ، وقدَّمَ "الشّارحُ" أوَّلَ بابِ الوصيِّ(٤) تقييدَهُ بما إذا رأى القاضي المصلَحةَ، فراجِعْهُ.

[٣٦٨٠٦] (قولُهُ: وصيُّ وصيِّ القاضي إلخ) أي: إذا أوصى وصيُّ القاضي عندَ موتِهِ إلى آخَرَ صحَّ، وصار الثّاني كالأوَّلِ لو وِصايةُ الأوَّلِ عامَّةً.

[٣٦٨٠٧] (قولُهُ: وبه يَحصُلُ التَّوفيقُ) بأنْ يُحمَلَ قولُهُ المارُّ(٥): ((ولا أنْ يَجعَلَ وصيّاً عندَ عَدَمِهِ)) على ما إذا كانتِ الوِصايةُ خاصَّةً، وكذا يُحمَلُ ما قدَّمْناهُ(٦) عن "الخانيَّةِ" و"القُنيةِ" على ما إذا كانت عامَّةً، فلا تتنافى عباراتُهم، فافهمْ.

[٣٦٨٠٨] (قولُهُ: بأنْ أجَرَ إلخ) ليس هذا مِن كلامِ "الفتاوى الصُّغرى". وصوَّرَهُ "الزَّيلعيُّ"(٧) في كتابِ الغصبِ: ((بأنْ أعار مِن أجنبيٍّ)). وقال في "الأشباهِ"(٨): ((والمنصوصُ عليه: أنَّه إذا أجَرَ بأقلَّ مِن أجرِ المثْلِ فإنَّه يَنفُذُ مِن الجميعِ)) اهـ. وأيضاً إذا جازتِ الإعارةُ فالإجارةُ أَولى.

---

(١) لم يتعيّن لنا المراد فيها هنا، ولم نجدها فيما بين أيدينا.

(٢) "الفتاوى الصغرى": كتاب الوصايا ـ الفصل الرابع في تصرف المريض ق٢٨١/ب نقلاً عن "شرح الجامع".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥١ـ.

(٤) صـ ٩٧ ـ.

(٥) صـ ١٦٦ ـ.

(٦) المقولة [٣٦٨٠٢] قولُهُ: ((ولا أنْ يَجعَلَ وصيّاً عندَ عَدَمِهِ)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الغصب ـ فصل: غيَّب المغصوب ٥/٢٣٤.

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥٢ـ.

لأنَّها تَبطُلُ بموتِهِ، فلا إضرارَ على الورثةِ، ....

ومِثلُها ما إذا أوصى بسُكنى دارِه، وخِدمةِ عبدِهِ، فإنَّ الذي يُعتبَرُ مِن الثُّلُثِ هو رَقَبةُ الدّارِ والعبدِ دونَ السُّكنى والخِدمةِ كما مرَّ في مَحَلِّهِ[١]، فليس المُرادُ الحَصرَ.

[٣٦٨٠٩] (قولُهُ: لأنَّها تَبطُلُ بموتِهِ إلخ) كذا ذكَرَهُ في "شرحِ الوهبانيَّةِ"[٢] و"الأشباهِ"[٣] جواباً عن قولِ "الطَّرَسوسيِّ"[٤]: ((إنَّ هذه المسألةَ خالَفَتِ القاعدةَ؛ فإنَّ الأصلَ أنَّ المنافعَ تَجري مَجرى الأعيانِ، وفي البيعِ يُعتبَرُ مِن الثُّلُثِ)) اهـ.

أقول[٥]: والذي يَظهَرُ لي أنَّ الأَولى الاقتصارُ على الجوابِ الثّاني وهو: أنَّ في المسألةِ روايتين؛ لأنَّ المنفعةَ في الوصيَّةِ بالسُّكنى والخِدمةِ لا تُعتبَرُ مِن الثُّلُثِ معَ أنَّها باقيةٌ بعدَ الموتِ، ففيه إيهامُ أنَّ بُطلانَ الإجارةِ سببٌ لاعتبارِ الوصيَّةِ مِن الكلِّ، وليس كذلك كما عَلِمْتَ[٦]، تأمَّلْ.

[٣٦٨١٠] (قولُهُ: فلا إضرارَ على الورثةِ) أي: فيما بعدَ الموتِ؛ لأنَّ الإجارةَ لَمّا بطَلَتْ صارتِ المنافعُ مِلكَهم.

(قولُهُ: أنَّ الأَولى الاقتصارُ على الجوابِ الثّاني إلخ) فيه: أنَّ قصْدَ "الشّارحِ" بقولِهِ: ((لأنَّها إلخ)) بيانُ وجهِ اعتبارِها مِن الكلِّ على هذه الرِّوايةِ، وبيانُ وجهِ خُروجِها عن القاعدةِ المذكورة، ولو اقتَصَرَ على قولِهِ: =

---

(١) المقولة [٣٦٥٢١] قولُهُ: ((فإنْ خرجَتِ الرَّقَبةُ مِن الثُّلُثِ)).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإجارة ٢/٨٠.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥٢ـ.

(٤) لم نقف على المسألة في "أنفع الوسائل"، ولعلها في شرحه على منظومته المسمى "الدُّرّة السَّنيّة في شرح الفوائد الفقهيّة".

(٥) في هامش "م": ((قوله: (أقولُ إلخ) بحثَ فيه "شيخُنا" بأنَّ الغرضَ لـ "الطَّرَسوسيِّ" طلبُ وجهٍ للرِّوايةِ القائلةِ بخروجِ المنافعِ مِن الكلِّ، وحينَئذٍ لا يَنفَعُهُ الجوابُ الثّاني.
وقوله: (لأنَّ المنفعةَ إلخ) رَدَّ هذا "مولانا" أيضاً أنَّ مَحطَّ الجوابِ إنَّما هو قولُهم: فلا إضرارَ. والوصيَّةُ بالسُّكنى لا ضَرَرَ فيها على الورثةِ وإنِ اعتبَرْنا المنفعةَ مِن جميعِ المالِ؛ لأنَّه يُشترَطُ خروجُ الرَّقَبةِ منهُ، وتوضيحُهُ: أنَّ مِن القواعدِ تبعيَّةَ المنافعِ للأعيانِ، فما بالُ السُّكنى لم تَتبَعِ الدّارَ، فإنَّه لو أوصى بعينِ الدّارِ اعتبَرُوا خروجَها مِن الثُّلُثِ، ولو أوصى بسكنى لم يَعتبِرُوا ذلكَ، وكذا لو حابى في بيعِ الدّارِ حالَ المرضِ اعتبَرُوا خروجَ المحاباةِ مِن الثُّلُثِ، ولو حابى في الإجارةِ لا، والجوابُ أنَّ المالكَ إذا تصرَّفَ فيما هو ملكُهُ كانَ حقُّهُ أنْ يَنفُذَ تصرُّفُهُ؛ لما أنَّهُ لا حَجْرَ على المُلّاكِ في أملاكِهم، إلّا أنَّهُم وجَدُوا في بعضِ التَّصرُّفاتِ إضراراً بالورثة فحجَرُوا عليه، فثبَتَ الحجرُ عليه للضَّرورةِ، والثّابتُ بها لا عمومَ لهُ، ولا يَستتبِعُ خصوصاً، ووصفُ هذا الأصلِ مُعلَّلٌ بعلَّةٍ، وهي الضَّرَرُ، فيدارُ الحكمُ معَ هذه العلَّةِ، فإذا وُجِدَت تلكَ في الفرعِ لَزِمَت تبعيَّتُهُ لأصلِهِ، وإلّا فلا، وفي مسألةِ الوصيَّةِ بالسُّكنى لا إضرارَ بعدَ اعتبارِ خروجِ الرَّقَبةِ مِن الثُّلُثِ، وفي مسألةِ الإجارةِ لا إضرارَ حيثُ تَبطُلُ بالموتِ اهـ)).

(٦) في المقولة نفسها.

وفي حياتِهِ لا مِلكَ لهم، ....

[٣٦٨١١] (قولُهُ: وفي حياتِهِ لا مِلكَ لهم) أي: فما استوفاهُ المُستأجِرُ قبلَ الموتِ لا إضرارَ عليهم فيه أيضاً، وبه سقَطَ ما أُورِدَ عليه(١): أنَّه لو أجَرَ ما أُجرتُهُ مائةٌ مَثَلاً بأربعين، وطال مرضُهُ حتّى استوفى المُستأجِرُ المنفعةَ في مُدَّةِ الإجارة فإنَّه إنْ زاد على الثُّلُثِ كان إضراراً بالورثةِ اهـ، فافهمْ.

وفي "شرحِ البيري"(٢) عن مُزارعةِ "المُحيطِ"(٣): ((حقُّ الغُرَماءِ والورثةِ يتعلَّقُ بما يَجري فيه الإرثُ وهو الأعيانُ، ولا يتعلَّقُ بما لا يَجري فيه الإرثُ كالمنافعِ وما ليس بمالٍ؛ لأنَّ الإرثَ يَجري فيما يَبقى زمانين؛ ليَنتقِلَ بالموتِ إليهم مِن جهةِ الميْتِ، والمنافعُ لا تَبقى زمانين)) اهـ. واعتَرَضَ "البيري"(١) هذا الحَصرَ: ((بأنَّه في حيِّزِ المنعِ؛ لأنَّ العفوَ عن القِصاصِ بالنَّفْسِ ليس بمالٍ، ولهذا صحَّ عفوُ المريضِ عنه مِن جميعِ المالِ)) اهـ. وأقَرَّهُ "أبو السُّعودِ"(٤).

أقول: وهذا عجيبٌ؛ فإنَّ ذلك مُؤيِّدٌ للحَصرِ، لا مانعٌ له، فتَدبَّرْ.

= ((أنَّ في المسألةِ روايتين)) لم يَستفِدِ الوجهَ على الرِّوايةِ الأُولى، وما ذكَرَهُ كافٍ لبيانِ ما ذكَرَهُ مِن صُورة الإجارة، ونحوُها الإعارةُ. وكونُ هذا الوجهِ غيرَ جارٍ في صُورة الوصيّةِ بالسُّكنى مَثَلاً لا يَضُرُّ؛ إذ لها وجهٌ آخَرُ خاصٌّ بها، وهو أنَّ عَدَمَ ضَرَرِ الورثةِ حاصلٌ باشتراطِ خُروجِ الرَّقَبةِ مِن الثُّلُثِ، وبُطلانُ الإجارة سببٌ لاعتبارِ الوصيّةِ مِن الكلِّ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وبه سقَطَ ما أُورِدَ عليه: أنَّه لو أجَرَ إلخ) فيه نَظَرٌ، بل الاعتراضُ واردٌ، وذلك أنَّ الورثةَ وإنْ كانوا لا مِلكَ لهم في حياتِهِ إلّا أنَّ حقَّهم تعلَّقَ بمُجرَّدِ مرضِ موتِهِ، ولذا لا يَنفُذُ تبرُّعُهُ بما زاد على الثُّلُثِ وإنْ كان المِلكُ له ولا مِلكَ للورثةِ، ولذا قال "الرَّحمتيُّ" على ما نقَلَهُ "السِّنديُّ": ((لا نُسلِّمُ أنَّه في حياتِهِ لا مِلكَ لهم مُطلَقاً، بل قبلَ مرضِ الموتِ، وأمّا فيه فلهم حقٌّ في أعيانِهِ ومنافعِهِ بحيثُ لا يَتصرَّفُ فيها إلّا بقَدْرِ الثُّلُثِ)) اهـ. نعم، ما ذكَرَهُ "المُحشِّي" عن "المُحيطِ" كافٍ لردِّ هذا الاعتراضِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: أقول: وهذا عجيبٌ؛ فإنَّ ذلك إلخ) هذا أعجَبُ؛ فإنَّ مُرادَ "البيري" أنَّ القِصاصَ معَ كونِهِ ليس بمالٍ يَجري فيه الإرثُ، فهذا يَمنَعُ الحَصرَ المذكورَ، ومعَ كونِهِ يُورَثُ يَصِحُّ عفوُ المريضِ عنه مِن جميعِ المالِ؛ لأنَّه ليس بمالٍ، ولعلَّ لفظةَ ((العفوِ)) زائدةٌ في كلامِهِ. وقد علَّلُوا جَرَيانَ الإرثِ في القِصاصِ بأنَّه يَنقلِبُ مالاً، أي: فهو في حُكمِهِ، وبهذا يُدفَعُ اعتراضُ "البيري".

---

(١) أورد هذا الإيرادَ مصدَّراً بـ: ((قيل)) الحمويُّ في "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/٢٦٧.

(٢) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ق٢٢٩/أ.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب المزارعة ـ الفصل السادس عشر في مزارعة المريض ومعاملته ٤/١٩ بتصرف.

(٤) "عمدة الناظر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا ٣/ق٢٩٣/ب.

لكنْ في "العماديَّةِ": ((أنَّها مِن الثُّلُثِ))، فلعلَّه روايتان.

باع مالَ اليتيمِ أو ضَيعتَهُ والمُشتري مُفلِسٌ يُؤجَّلُ ثلاثةَ أيّامٍ، فإنْ نقَدَ وإلّا فُسِخَ، فإنْ أنكَرَ الشِّراءَ وقد قبَضَ يَرفَعُ الوصيُّ الأمرَ للحاكمِ، فيقولُ: إنْ كان بينَكما بيعٌ فقد فسَخْتُهُ. ....

[٣٦٨١٢] (قولُهُ: لكنْ في "العماديَّةِ"[(١)]: أنَّها مِن الثُّلُثِ) ومِثلُهُ في "النُّتَفِ" كما قدَّمْناهُ في بابِ العِتقِ في المرضِ[(٢)] عن "القُهستانيِّ"، وقدَّمْنا هناك[(٢)] عن "الوهبانيَّةِ" الجزمَ بالأوَّلِ.

[٣٦٨١٣] (قولُهُ: أو ضَيعتَهُ) عطفُ خاصٍّ على عامٍّ.

[٣٦٨١٤] (قولُهُ: يُؤجَّلُ) أي: يُؤجِّلُهُ الحاكمُ كما في "أدبِ الأوصياءِ"[(٣)]. وانظرْ: هل يُطالَبُ بكفيلٍ إذا خَشِيَ الهربَ، أو يُفسَخُ حالاً إذا لم يَنقُدِ الثَّمنَ؟ حرِّرْهُ نقلاً.

[٣٦٨١٥] (قولُهُ: وقد قبَضَ) الظّاهرُ: أنَّه إذا لم يَقبِضْ كذلك؛ لأنَّ المُرادَ فسخُ العَقدِ، "ط"[(٤)].

[٣٦٨١٦] (قولُهُ: فيقولُ) أي: الحاكمُ بعدَ أنْ حلَّفَهُ فحلَفَ. قال "نجمُ الدِّينِ الخاصيُّ"[(٥)]: ((ويجوزُ مِثلُ هذا الفسخِ وإنْ كان تعليقاً بالمُخاطَرة، وإنَّما يُحتاجُ إلى فسخِ الحاكمِ لأنَّ الوصيَّ

(قولُهُ: وإنَّما يُحتاجُ إلى فسخِ الحاكمِ إلخ) قال "السِّنديُّ": ((هذا مُشكِلٌ معَ ما قدَّمَهُ ـ أي: "صاحبُ المُحيطِ" ـ قُبيلَ عبارة "النَّوازلِ" ما نَصُّهُ: الوصيُّ أو الأبُ إذا باع مالَ الصَّغيرِ، ثُمَّ أقال البيعَ معَ =

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها إلخ ٦٢/١ نقلاً عن "شخ" في "شح"، أي: شمس الأئمة السرخسي في "شرح الحيل".

(٢) المقولة [٣٦٤٠٨] قولُهُ: ((ومُحاباتُهُ)).

(٣) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق٢٧/ب.

(٤) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٣٤٨/٤.

(٥) انظر ترتيبه لـ"الفتاوى الكبرى" للصدر الشهيد: كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس عشر في تنفيذ الوصي أو الوارث الوصية إلخ ق٢٦٥/أ بتصرف يسير.

قَبِلَ الوِصايةَ، ثُمَّ أراد عزْلَ نَفْسِهِ لم يَجُزْ إلّا عندَ الحاكِمِ. ....

لو عزَمَ على تركِ الخُصومةِ بعدَ إنكارِ المُشتري البيعَ يكونُ فسخاً في حُكمِ الإقالةِ، فيَلزَمُ الوصيَّ كما لو تقايَلا حقيقةً، أمّا إذا فسَخَهُ الحاكمُ لا يَلزَمُ المبيعُ عليه، بل يَرجِعُ إلى مِلكِ الميْتِ؛ لكمالِ ولايةِ القاضي وشُمولِها))، ومِثلُهُ في "الخانيَّةِ"(١)، "أدبُ الأوصياءِ"(٢).

(تنبيهٌ)

لو استَباعَ مالَ اليتيمِ: الأَملأُ بالألفِ، والأَفلَسُ بالألفِ والخَمسِمائةٍ يَبيعُهُ الوصيُّ مِن الأَملأِ، ولا يَلتفِتُ إلى زيادةِ الأَفلَسِ [٤/ق٢٦٨/ب] حذراً مِن التَّلَفِ كما في "الخانيَّةِ"(٣) وغيرِها(٤)، "أدبُ الأوصياءِ"(٥). ٥/٤٦٢

[٣٦٨١٧] (قولُهُ: لم يَجُزْ إلّا عندَ الحاكمِ) ذكَرَ ذلك في "البزّازيَّةِ" في منصوبِ القاضي كما قدَّمْناهُ عنها في أوَّلِ بابِ الوصيِّ(٦)، وأمّا وصيُّ الميْتِ فقد مرَّ في "المتنِ"(٧): ((أنَّه لا يَصِحُّ ردُّهُ بعدَ قَبولِهِ بغَيبةِ الميْتِ؛ لئلّا يَصيرَ مغروراً مِن جهتِهِ)).

= المُشتري صحَّتِ الإقالةُ؛ لأنَّ الوصيَّ نائبٌ عنه في مُطلَقِ التِّجارة، والأبُ كذلك، والإقالةُ نوعُ تجارة، فتَصِحُّ منهما على الصَّغيرِ)) اهـ. إلّا أنْ يُحمَلَ هذا على صُورة ما إذا كان الوصيُّ قد باع شيئاً مِن مالِ اليتيمِ بأكثرَ مِن قيمتِهِ. وقد تقدَّمَ لـ "الشّارحِ" في الإقالةِ: ((أنَّه لا تَصِحُّ الإقالةُ في بيعِ مأذونٍ ووصيٍّ ومُتوَلٍّ إذا كان البيعُ بأكثرَ مِن القيمةِ)).

(قولُهُ: ذكَرَ ذلك في "البزّازيَّةِ" إلخ) لكنَّ العبارةَ التي ذكَرَها عنها بعدُ شاملةٌ لوصيِّ الميْتِ.



(١) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٣١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق٢٧/ب ـ ق٢٨/أ.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع غير المالك ـ فصل في بيع الوصي وشرائه ٢٦٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول فيما تجوز الوصية والتسبيل وفيما لا تجوز إلخ ٣٥١/٥.

(٥) "أدب الأوصياء": فصل في البيع ق٢٧/أ ـ ب.

(٦) المقولة [٣٦٦١٣] قولُهُ: ((لئلّا يَصيرَ)).

(٧) صـ ٨٢ ـ والتي بعدها.

دفَعَ لليتيمِ مالَهُ بعدَ بُلوغِهِ، وأشهَدَ اليتيمُ على نَفْسِهِ أنَّه لم يَبْقَ له مِن تَرِكةِ والدِهِ لا قليلٌ ولا كثيرٌ، ثُمَّ ادَّعى شيئاً في يدِ الوصيِّ أنَّه مِن تَرِكةِ أبي، وبَرهَنَ تُسمَعُ. ....

وفي "البزّازيَّةِ"[١] عن "الإيضاحِ"[٢]: ((أراد عزْلَ نَفْسِهِ لم يَجُزْ إلّا عندَ الحاكمِ؛ لأنَّه التَزَمَ القيامَ، فلا يَملِكُ إخراجَهُ إلّا بحضرة المُوصي أو مَن يَقومُ مَقامَهُ، وهو مَن له ولايةُ التَّصرُّفِ في مالِ اليتيمِ، وإذا حضَرَ عندَ الحاكمِ فيُنظَرُ في حالِهِ: إنْ مأموناً قادراً على التَّصرُّفِ لا يُخرِجُهُ؛ لأنَّه التَزَمَ القيامَ ولا ضرَرَ للوصيِّ في إبقائِهِ، وإنْ عُرِفَ عَجْزُهُ وكثرةُ أشغالِهِ أخرَجَهُ؛ للضَّرَرِ في إبقائِهِ، ولعَدَمِ حُصولِ الغرضِ منه؛ لقِلَّةِ اهتمامِهِ بأُمورِهِ بعدَ طلبِ العَزلِ)) اهـ.

وفي "الأشباهِ"[٣]: ((والعَدلُ الكافي لا يَملِكُ عزْلَ نَفْسِهِ، والحيلةُ فيه شيئان إلخ))، وقدَّمْنا ذلك[٤]، فراجِعْهُ.

[٣٦٨١٨] (قولُهُ: تُسمَعُ) قال في "الخانيَّةِ"[٥] بعدَهُ: ((وكذا لو أقَرَّ الوارثُ أنَّه قبَضَ جميعَ ما على النّاسِ مِن تَرِكةِ والدِهِ، ثُمَّ ادَّعى على رجُلٍ دَيناً لوالدِهِ تُسمَعُ دعواهُ)) اهـ. قال في "الشُّرنبلاليَّةِ"[٦]: ((لعَدَمِ ما يَمنَعُ منها؛ إذ ليس فيه إبراءٌ لمعلومٍ عن معلومٍ، ولا عن مجهولٍ، فهو إقرارٌ مُجرَّدٌ لم يَستلزِمْ إبراءً، فليس مانعاً مِن دعواهُ، وقد اشتبَهَ على "صاحبِ الأشباهِ"[٧]، فظَنَّ أنَّه مِن قَبيلِ البراءةِ العامَّةِ، وأنَّه مُستثنًى مِن منعِها الدَّعوى)) اهـ مُلخَّصاً.

أقول: هذا لا يَظهَرُ على ما في "أدبِ الأوصياءِ"[٨] عن "المُنتقى" وغيرِهِ مِن زيادةِ

---

(١) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثامن في دفع الظلم ـ نوع في تصرفات الأب والوصي والقاضي في مال اليتيم والتركة ٤٥١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) لعله "إيضاح الكرماني"، وتقدم تعريفه ٥٨٩/١.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوصايا صـ٣٥٢ـ.

(٤) المقولة [٣٦٦٣٥] قولُهُ: ((لا بمُجرَّدِ إخبارِهِ)).

(٥) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل في القبض والإبراء ١٤٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الوصايا ـ الباب الثاني في الإيصاء ٤٥١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٦٤ـ.

(٨) "أدب الأوصياء": فصل في الدعوى ق٤٧/ب.

للوصيِّ الأكلُ والرُّكوبُ بقَدْرِ الحاجةِ، قال تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النِّساء: ٦]. ....

قولِهِ: ((ولم يَبْقَ عندَ الوصيِّ لا قليلٌ ولا كثيرٌ إلّا استَوفاهُ إلخ))، فهو إقرارٌ لمُعيَّنٍ، والإقرارُ حُجَّةٌ على المُقِرِّ، تأمَّلْ.

وقد تقدَّمَتْ هذه المسألةُ قُبيلَ الصُّلحِ(١)، وقال "الشارحُ" هناك(٢): ((ولا تَناقُضَ؛ لحملِ قولِهِ: لم يَبْقَ لي حقٌّ ـ أي: مِمّا قبَضتُهُ ـ على أنَّ الإبراءَ عن الأعيانِ باطلٌ)) اهـ، وتمامُ الكلامِ هناك.

[٣٦٨١٩] (قولُهُ: للوصيِّ الأكلُ إلخ) قدَّمْنا(٢) عن "الخانيَّةِ": ((أنَّه استحسانٌ إذا كان مُحتاجاً بقَدْرِ ما سَعى)).

قال في "أدبِ الأوصياءِ"(٣): ((والقياسُ أنْ لا يأكُلَ؛ لعُمومِ قولِهِ تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا﴾ [النساء: ١٠]. قال "الفقيهُ"(٤): ولعلَّ قولَهُ تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ٦] نُسِخَ بهذه الآيةِ.

قلتُ: فكأنَّه يَميلُ إلى اختيارِ الثّاني، وهو قولُ "الإمامِ". قال في "القُنيةِ"(٥): قال "أبو ذرٍّ"(٦): وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّه شرَعَ في الوِصايةِ مُتبرِّعاً، فلا يُوجِبُ ضماناً اهـ. قال "الإسبيجابيُّ" في "شرحِهِ"(٧): إلّا إذا كان له أجرٌ معلومٌ فيأكُلُ بقَدْرِهِ)).



(١) ١٣٢/١٨.

(٢) ١٣٧/١٨.

(٣) "أدب الأوصياء": فصل في الضمان ق٨٤/أ ـ ب بتصرف.

(٤) انظر "النوازل" لأبي الليث: باب الوصايا ق٢٢٨/أ بتصرف.

(٥) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب تصرف الأب والأم والوصي في مال الصغير ق١٧١/أ بتصرف.

(٦) لعله صاحب كتاب "الخصال". (انظر "الجواهر المضية" ١٠٨/٤).

(٧) "شرح مختصر الطحاوي" للإسبيجابي: كتاب الوصايا ٢/ق١٧٣/ب بتصرف.

له أنْ يُنفِقَ في تعليمِ القُرآنِ والأدبِ إنْ تأهَّلَ لذلك، وإلّا فليُنفِقْ عليه بقَدْرِ ما يَتعلَّمُ القراءةَ الواجبةَ في الصَّلاةِ، "مُجتبى"(١). ....

[٣٦٨٢٠] (قولُهُ: له أنْ يُنفِقَ إلخ) كذا في "مُختاراتِ النَّوازِلِ"(٢). وفي "الخُلاصةِ"(٣) وغيرِها: ((إنْ كان صالحاً لذلك جاز، وصار الوصيُّ مأجوراً، وإلّا فعليه أنْ يَتكلَّفَ في تعليمِ قَدْرِ ما يَقرأُ في صلاتِهِ)) اهـ. فلم يُقيِّدْهُ بالقراءةِ الواجبةِ، تأمَّلْ.

وفي "القُنيةِ"(٤): ((ولا يَضمَنُ ما أنفَقَ في المُصاهَراتِ بينَ اليتيمِ واليتيمةِ وغيرِهما في خِلَعِ الخاطبِ أو الخطيبةِ، وفي الضِّيافاتِ المُعتادةِ، والهدايا المعهودةِ، وفي الأعيادِ وإنْ كان له منه بُدٌّ، وفي اتِّخاذِ ضيافةٍ لختْنِهِ للأقاربِ والجيرانِ ما لم يُسرِفْ فيه، وكذا لمُؤدِّبِهِ ومَن عندَهُ مِن الصِّبيانِ، وكذا العيدين. وقال بعضُهم: يَضمَنُ في ضيافةِ المُؤدِّبِ والعيدين)) اهـ مُلخَّصاً.

وفي "المُغربِ"(٥): ((وعن "أبي زيدٍ"(٦): الأدبُ اسمٌ يَقَعُ على كلِّ رياضةٍ محمودةٍ يَتخرَّجُ بها الإنسانُ في فضيلةٍ مِن الفضائلِ)) اهـ.

(قولُهُ: وفي "القُنيةِ": ولا يَضمَنُ ما أنفَقَ في المُصاهَراتِ إلخ) عبارتُها: ((ولا يَضمَنُ الوصيُّ ما أنفَقَ في المُصاهَراتِ بينَ اليتيمِ أو اليتيمةِ وغيرِهِ في ثيابِ الخاطبِ أو الخطيبةِ، والضِّيافاتِ المُعتادةِ، والهديَّةِ المعهودةِ في الأعيادِ وغيرِها إلخ)).



(١) "المجتبى": كتاب الوصايا ـ فصل فيما يجوز للوصي أن يفعل وما لا يجوز ق٣٤٧/أ.

(٢) "مختارات النوازل": كتاب الوصايا ـ فصل في الوصي قبل الدخول صـ٣٧٦ـ.

(٣) "الخلاصة": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس في تصرفات الوصي ق٢٧٩/ب بتصرف.

(٤) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب تصرف الأب والأم والوصي في مال الصغير ق١٧٠/ب نقلاً عن "قع"، أي: القاضي عبد الجبار، و"حم"، أي: أبي حامد، و"فم"، أي: "فتاوى العصر"، و"عك"، أي: عين الأئمة الكرابيسي. وانظر تقرير الرافعي رحمه الله.

(٥) "المغرب": مادة ((أدب)).

(٦) أي: الأنصاري، وتقدمت ترجمته ٩/١٦.

وفيه[١]: ((جعَلَ للوصيِّ مُشرِفاً لم يَتصرَّفْ بدونِهِ، وقيل: للمُشرِفِ أنْ يَتصرَّفَ)).

وفيه[٢]: ((للأبِ إعارةُ طفلِهِ اتِّفاقاً، لا مالِهِ على الأكثرِ)).

وفيه[٣]: ((يَملِكُ الأبُ ـ لا الجَدُّ ـ عندَ عَدَمِ الوصيِّ ما يَملِكُهُ الوصيُّ. ....

[٣٦٨٢١] (قولُهُ: جعَلَ للوصيِّ مُشرِفاً إلخ) قدَّمْنا[٤] الكلامَ عليه.

[٣٦٨٢٢] (قولُهُ: للأبِ إعارةُ طفلِهِ إلخ) في "شرحِ الطَّحاويِّ" لـ "الإسبيجابيِّ"[٥]: ((للوصيِّ والأبِ إعارةُ مالِ اليتيمِ)). قال "عمادُ الدِّينِ" في "فُصولِهِ"[٦]: ((وهذا مِمّا يُحفَظُ جِدّاً)). وفي "التَّجنيسِ" عن "النَّوازِلِ"[٧]: ((ليس للأبِ ذلك؛ لأنَّه ليس مِن توابعِ التِّجارة في مالِهِ)). وفي "الذَّخيرةِ"[٨]: ((له إعارةُ طفلِهِ، أمّا إعارةُ مالِهِ فكذلك عندَ البعضِ استحساناً، لا عندَ العامَّةِ، وهو القياسُ)). وفي "فوائدِ صاحبِ المُحيطِ": ((له إعارةُ الولدِ إذا كان لخِدمةِ الأستاذِ لتعلُّمِ الحِرفةِ، ولغيرِ ذلك لا يجوزُ)) اهـ "أدبُ الأوصياءِ"[٩].

[٣٦٨٢٣] (قولُهُ: يَملِكُ الأبُ لا الجَدُّ إلخ) **أقول:** عبارةُ "المُجتبى"[١٠]: ((مات عن أولادٍ

(قولُ "الشّارحِ": عندَ عَدَمِ الوصيِّ إلخ) بيانٌ لوقتِ مِلكِ الجَدِّ التَّصرُّفَ في مالِ الصَّغيرِ، وإنَّما استثنى الجَدَّ لأنَّه لا يَملِكُ جميعَ ما يَملِكُهُ الوصيُّ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "المجتبى": كتاب الوصايا ـ فصل فيما يجوز للوصي أن يفعل وما لا يجوز ق٣٤٧/أ نقلاً عن "جت"، أي: جمع التفاريق".

(٢) "المجتبى": كتاب العارية ق٢٠٩/ب، وعبارته: ((وفي إعارة الأب والوصي متاع الصغير اختلاف المشايخ)).

(٣) "المجتبى": كتاب الوصايا ـ فصل في ولاية الأب ق٣٤٧/ب بتصرف.

(٤) المقولة [٣٦٦٧٤] قولُهُ: ((كما حرَّرْتُهُ إلخ)) وما بعدها.

(٥) "شرح مختصر الطحاوي" للإسبيجابي: كتاب البيوع ـ باب المصراة ـ فصل في شراء ما لم يره ٢/ق٦٦/أ بتصرف.

(٦) "الفصول العمادية": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي إلخ ق١٥٩/أ.

(٧) لم نقف عليها في "نوازل الفقيه أبي الليث السمرقندي".

(٨) "الذخيرة": كتاب العارية ـ الفصل السادس في المتفرقات ١٨٣/٨ بتصرف.

(٩) "أدب الأوصياء": فصل في الإعارة ق٣٧/ب، ٣٨/أ بتصرف يسير.

(١٠) "المجتبى": كتاب الوصايا ـ فصل في ولاية الأب ق٣٤٧/ب نقلاً عن "صغر"، أي: "الفتاوى الصغرى".

يَمْلِكُ الأبُ ـ لا الجَدُّ ـ قِسمةَ مالٍ مُشترَكٍ بينَهُ وبينَ الصَّغيرِ، بخلافِ الوصيِّ[١]. ...

صِغارٍ وأبٍ ولا وصيَّ له يَمْلِكُ الأبُ ما يَمْلِكُهُ[٢] وصيُّهُ، فيُنفِذُ وَصاياهُ، ويَبيعُ العُروضَ والعَقارَ لقضاءِ دَينِهِ، وليس للجَدِّ ذلك إلخ))، هكذا رأيتُ في نُسختي، فتأمَّلْ.

وأشار بقولِهِ: ((وليس للجَدِّ ذلك)) إلى ما قدَّمْناهُ قُبيلَ الفصلِ[٣] عن "الخانيَّةِ": ((مِن أنَّ وصيَّ الميْتِ يَملِكُ بيعَ التَّركةِ لقضاءِ دَينِ الميْتِ، بخلافِ الجَدِّ))، ولو قال "الشّارحُ": ((يَمْلِكُ الأبُ ما لا يَمْلِكُهُ الوصيُّ)) لكان كلاماً ظاهرَ المعنى، ويكونُ ما بعدَهُ مِن المسائلِ تفريعاً عليه؛ فإنَّها مِمّا خالَفَ الأبُ فيها الوصيَّ، وقد ذكَرَ مِن ذلك في آخِرِ فرائضِ "الأشباهِ"[٤] إحدى عشْرةَ مسألةً، وزاد عليها في "حاشيةِ الحمَويِّ"[٥] وغيرِها سَبعَ عشْرةَ أُخرى، فراجِعْ ذلك.

والمُرادُ بالأبِ في هذه المسائلِ: أبو الصَّغيرِ، لا أبو الميْتِ.

[٣٦٨٢٤] (قولُهُ: بخلافِ الوصيِّ) فإنَّه لا يجوزُ قِسمتُهُ مالاً مُشترَكاً بينَهُ [٤/ق٢٦٩/أ] وبينَ الصَّغيرِ إلّا إذا كان للصَّغيرِ فيه نفعٌ ظاهرٌ عندَ "الإمامِ"، وقال "محمَّدٌ": لا يجوزُ مُطلَقاً، "ذخيرة"[٦].

(قولُ "الشّارحِ": يَمْلِكُ الأبُ والجَدُّ قِسمةَ مالٍ إلخ) هكذا في بعضِ النُّسَخِ، وفي بعضِها بحذفِ ((الجَدِّ)) أصلاً.

(قولُهُ: هكذا رأيتُ في نُسختي) وهكذا رأيتُهُ في نُسخةٍ مُصحَّحةٍ منه، غيرَ أنَّه ذكَرَ الواو بَدَلَ الفاءِ في قولِهِ: ((فيُنفِذُ إلخ)).

---

(١) نقلها في "المجتبى" عن "ص"، أي: "الأصل".

(٢) في "الأصل" وب" و"م": ((يملك))، وما أثبتناه من "ك" و"آ" هو الموافق لعبارة "المجتبى".

(٣) المقولة [٣٦٧٥٠] قولُهُ: ((ليس للجَدِّ إلخ)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض صـ ٣٥٧ ـ ٣٥٨ ـ.

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض ٢٨١/٣ وما بعدها. والذي ذكر فيها ست عشرة مسألة.

(٦) "الذخيرة": كتاب القسمة ـ الفصل السابع في بيان من يلي القسمة على الغير ومن لا يلي ٥٠٨/١٢.

ولو باع الأبُ أو الجَدُّ مالَ الصَّغيرِ مِن الأجنبيِّ بمِثلِ قيمتِهِ جاز ....

والأصلُ في ذلك: البيعُ؛ لِما في القِسمةِ مِن معنى المُبادَلةِ والإفرازِ، فكلُّ مَن يَملِكُ مِن الأوصياءِ بيعَ شيءٍ مِن التَّركةِ يَملِكُ قِسمتَهُ، ومَن لا فلا، والوصيُّ لا يَملِكُ بيعَ مالِ أحَدِ الصَّغيرين مِن الآخَرِ، فلا يَملِكُ قِسمةَ ذلك؛ لأنَّه يكونُ قاضياً ومُتقاضِياً، فلا يجوزُ. وكذا أحَدُ الوصيَّينِ لا يَملِكُ البيعَ مِن الآخَرِ، فلا يَملِكان القِسمةَ، بخلافِ الأبِ، فله أنْ يُقاسِمَ مالَ أولادِهِ. ٤٦٣/٥

والحيلةُ للوصيِّ: أنْ يَبيعَ حِصَّةَ أحَدِ الصَّغيرين، فيُقاسِمَ معَ المُشتري، ثُمَّ يَشترِيَ منه ما باعَهُ بالثَّمنِ. ولو في الورثةِ كِبارٌ، فدفَعَ لهم حِصَّتَهم، وأفرَزَ ما للصِّغارِ جُملةً بلا تمييزٍ جاز؛ لأنَّ القِسمةَ ما جرَتْ بينَ الصِّغارِ، بل بينَ الكِبارِ والصِّغارِ، وكذا لو قاسَمَ الوصيُّ معَ المُوصى له بالثُّلُثِ، وأمسَكَ الثُّلُثين للصِّغارِ، وتمامُ ذلك في فصلِ القِسمةِ مِن "أدبِ الأوصياءِ"[١].

ولكنَّ قولَهُ: ((وكذا أحَدُ الوصيَّينِ إلخ)) قال "ط"[٢]: ((فيه: أنَّ تصرُّفَ الوصيِّ بالبيعِ والشِّراءِ للأجنبيِّ يجوزُ بالقيمةِ وبالغَبنِ اليسيرِ، وكلٌّ مِن اليتيمين أجنبيٌّ مِن الآخَرِ)) اهـ. وقدَّمْنا[٣] نحوَهُ.

[٣٦٨٢٥] (قولُهُ: ولو باع الأبُ أو الجَدُّ[٤] إلخ) تقدَّمَتْ هذه المسألةُ عن "ابنِ الكمالِ" قُبيلَ قولِهِ[٥]: ((ولا يَتَّجِرُ في مالِهِ[٦])). ثُمَّ إنَّ بيعَ الجَدِّ إنَّما يجوزُ لنحوِ النَّفقةِ والدَّينِ على الصِّغارِ،

(قولُهُ: وكذا أحَدُ الوصيَّينِ لا يَملِكُ البيعَ مِن الآخَرِ إلخ) أي: إذا كانا وصيَّينِ على اليتيمين معاً، لا أحدُهما على أحدِهما، والآخَرُ على الآخَرِ، وبهذا يَسقُطُ ما نقَلَهُ عن "ط".

---

(١) انظر "أدب الأوصياء": فصل في القسمة ق٧١/ب ٧٣/أ ـ ب.

(٢) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٣٤٨/٤.

(٣) المقولة [٣٦٧١٥] قولُهُ: ((وجاز بيعُهُ عَقارَ صغيرٍ إلخ)) وما بعدها.

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((والجد))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لنسخ "الدر".

(٥) صـ ١٢٦ ـ والتي بعدها.

(٦) في "ب": ((مال))، وهو خطأ طباعيّ.

إذا لم يَكُنْ فاسدَ الرَّأيِ، ولو فاسدَهُ: فإنْ باع عَقارَهُ لم يَجُزْ، وفي المنقولِ روايتان[١].

ولو اشترى لطفلِهِ ثوباً أو طعاماً، وأشهَدَ أنَّه يَرجِعُ به عليه يَرجِعُ لو له مالٌ، وإلّا لا؛ لوجوبِهما عليه حينَئذٍ..

لا للدَّينِ الذي على الميْتِ أو لتنفيذِ وَصاياهُ كما تقدَّمَ[٢]، فلا تَغفُلْ.

[٣٦٨٢٦] (قولُهُ: إذا لم يَكُنْ فاسدَ الرَّأيِ) الظّاهرُ: أنَّهم لم يُفصِّلُوا هذا التَّفصيلَ في الوصيِّ؛ لأنَّ الميْتَ أو القاضيَ لا يَختارُ للوِصايةِ إلّا مَن كان مُصلِحاً يُحسِنُ تدبيرَ أمرِ اليتيم، "ط"[٣].

أقول: قد صرَّحُوا بأنَّ الوصيَّ حُكمُهُ حُكمُ الأبِ المُفسِدِ، وحينَئذٍ فلا حاجةَ إلى التَّفصيلِ فيه، فافهمْ.

[٣٦٨٢٧] (قولُهُ: لم يَجُزْ) أي: إلّا إذا باعَهُ بضِعفِ القيمةِ كما قدَّمْناهُ[٤].

[٣٦٨٢٨] (قولُهُ: وفي المنقولِ روايتان) قدَّمْنا[٥]: أنَّ الفتوى على عَدَمِ الجوازِ.

[٣٦٨٢٩] (قولُهُ: ولو اشترى لطفلِهِ إلخ) قدَّمْنا أوَّلَ الفصلِ[٦] الكلامَ على ذلك مُستوفًى.

[٣٦٨٣٠] (قولُهُ: لوجوبِهما) أي: الثَّوبِ والطَّعامِ. والمُرادُ: النَّفقةُ والكِسوةُ. والأَولى[٧] إفرادُ الضَّميرِ؛ للعطفِ بـ ((أو)).

---

(١) نقلها في "المجتبى" عن "سبج"، أي: إسبيجابي.

(٢) صـ ١٣٩ ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في شهادة الأوصياء ٤/٣٤٩، وعبارته: ((لأنَّ الوصيَّ)) بدل ((لأنَّ الميْتَ)).

(٤) المقولة [٣٦٧١٦] قولُهُ: ((لا مِن نَفْسِهِ)).

(٥) المقولة [٣٦٧٢٤] قولُهُ: ((يجوزُ)).

(٦) المقولة [٣٦٧٦٧] قولُهُ: ((قلتُ إلخ)).

(٧) في "ك": ((والمرادُ)) بدل ((والأَولى))، وهو تحريف.

وبمِثلِهِ لو اشترى له داراً أو عبداً يَرجِعُ، سواءٌ كان له مالٌ أو لا، وإنْ لم يُشهِدْ لا يَرجِعُ، كذا عن "أبي يوسفَ"[1]، وهو حَسَنٌ يجبُ حفظُهُ)) انتهى.

[٣٦٨٣١] (قولُهُ: وبمِثلِهِ) أي: في أنَّه يَرجِعُ بقيمةِ الدّارِ أو العبدِ إنْ أشهَدَ. والأَولى حذفُ الباءِ.

[٣٦٨٣٢] (قولُهُ: لا يَرجِعُ) لعَدَمِ وجوبِهِ.

[٣٦٨٣٣] (قولُهُ: وهو حَسَنٌ إلخ) قائلُهُ "صاحبُ المُجتبى"، واللهُ تعالى أعلَمُ.



(١) نقلها في "المجتبى" عن "م"، أي: "المنتقى".

﴿كتابُ الخُنثى﴾

لَمّا ذكَرَ مَن غلَبَ وجودُهُ ذكَرَ نادرَ الوجودِ. (وهو[١] ذو فَرْجٍ وذَكَرٍ، ....

﴿كتابُ الخُنثى﴾

هو فُعلى، مِن الخَنْثِ، أي: بالفتحِ والسُّكونِ، وهو: اللِّينُ والتَّكسُّرُ، يُقالُ: خنَّثْتُ الشَّيءَ فتخنَّثَ، أي: عطَفْتُهُ فانعَطَفَ[٢]، ومنه سُمِّيَ المُخنَّثُ، وجمعُ الخُنثى: الخَناثى بالفتحِ، كـ: حُبلى وحَبالى. اهـ "شرح السِّراجيَّةِ" لـ "السَّيِّدِ"[٣].

واعلمْ أنَّ اللهَ تعالى خلَقَ بني آدمَ ذُكوراً وإناثاً كما قال: ﴿وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً﴾ [النِّساء: ١]، وقال: ﴿يَهَبُ لِمَن يَشَآءُ إِنَٰثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَآءُ ٱلذُّكُورَ﴾ [الشُّورى: ٤٩]، وقد بيَّنَ حُكْمَ كلِّ واحدٍ منهما، ولم يُبيِّنْ حُكْمَ مَن هو ذَكَرٌ وأُنثى، فدَلَّ على أنَّه لا يَجتمِعُ الوصفان في شخصٍ واحدٍ، وكيف وبينَهما مُضادَّةٌ؟ اهـ "كفاية"[٤].

[٣٦٨٣٤] (قولُهُ: وهو ذو فَرْجٍ) أراد به هنا: قُبُلَ المرأةِ، وإلّا فالفَرْجُ يُطلَقُ على قُبُلِ المرأةِ والرَّجُلِ باتِّفاقِ أهلِ اللُّغةِ، "مُغرب"[٥].

﴿كتابُ الخُنثى﴾

(قولُهُ: وهو اللِّينُ والتَّكسُّرُ) أو هو مُشتقٌّ مِن قولِهم: خَنِثَ الطَّعامُ إذا اشتَبَهَ أمرُهُ، فلم يَخلُصْ أمرُهُ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) في "و": ((هو)) من دون واوٍ.

(٢) عبارة "لسان العرب": ((عطَّفْتُهُ فتعطَّفَ)).

(٣) "شرح السراجية": فصل في الخنثى صـ٢٠٥ـ بإيضاح من العلّامة ابن عابدين رحمه الله.

(٤) "الكفاية": كتاب الخنثى ـ فصل في بيانه ٤٣٨/٩ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٥) "المغرب": مادة ((فرج)).

أو مَن عَرِيَ عن الاثنين جميعاً[1]، فإنْ بال مِن الذَّكرِ فغُلامٌ، وإنْ بال مِن الفرْجِ فأُنثى، ....

[٣٦٨٣٥] (قولُهُ: أو مَن عَرِيَ إلخ) بكسرِ الرّاءِ، بمعنى: خلا. قال "الإتقانيُّ"[2]: ((وهذا أبلَغُ وجهَيِ الاشتباهِ، ولهذا بدأ "محمَّدٌ"[3] به)) اهـ.

أقول: وقولُهُ: ((ذو فَرْجٍ وذَكَرٍ)) تفسيرُ الخُنثى لُغةً، وأمّا هذا[4] فقد صرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[5] وغيرُهُ: ((بأنَّه مُلحَقٌ بالخُنثى))، ويَدُلُّ عليه قولُ "محمَّدٍ"[6]: هو عندَنا والخُنثى المُشكِلُ في أمرِهِ سواءٌ. فقد سَوّى بينَهما في الحُكمِ لا في الدِّلالةِ، وكونُهُ أبلَغَ في الاشتباهِ لا يَدُلُّ على تسميتِهِ[7] خُنثى لُغةً، ولذا قال "القُهستانيُّ"[8]: ((وإنْ لم يَكُنْ له شيءٌ منهما، وخرَجَ بولُهُ مِن سُرَّتِهِ ليس بخُنثى، ولذا قال "أبو حنيفةَ" و"أبو يوسفَ": لا نَدري اسمَهُ، كما في "الاختيارِ"[9]. وقال "محمَّدٌ": إنَّه في حُكمِ الخُنثى)) اهـ، فافهمْ.

[٣٦٨٣٦] (قولُهُ: فإنْ بال إلخ) أي: إذا وقَعَ الاشتباهُ فالحُكمُ للمَبالِ؛ لأنَّ منفعةَ الآلةِ عندَ انفصالِ الولدِ مِن الأُمِّ خُروجُ البولِ، فهو المنفعةُ الأصليَّةُ للآلةِ، وما سِواهُ مِن المنافعِ يَحدُثُ بعدَها،

---

(١) ((جميعاً)) من "الشرح" في "و".

(٢) "غاية البيان": كتاب الخنثى ـ فصل في بيانه ٦/ق٣٠٣/ب.

(٣) لم نقف على كتاب الخنثى عند الإمام محمد في غير "الأصل" ٣٢١/٩، وفيه بدأ بالكلام على ميراثِ مولودٍ وُلِدَ لقومٍ له ما للمرأة وما للرجل.

(٤) أي: مَن عَرِيَ عن الاثنين جميعاً.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ٢١٤/٦.

(٦) "الأصل": كتاب فرائض الخنثى إلخ ٣٣٥/٩. وعبارته: ((والخنثى المشكلُ أمرُهُ)) من دون ((في)).

(٧) في "ك": ((التسمية)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب الخنثى ٤٠٠/٢ نقلاً عن "الضوء".

(٩) "الاختيار": كتاب الخنثى ٣٨/٣ نقلاً عن "المنتقى".

وإنْ بال منهما فالحُكمُ للأسبقِ، وإنِ استوَيا فمُشكِلٌ، ....

وهذا حُكمٌ جاهليٌّ، وقد قرَّرَهُ النَّبيُّ ﷺ[١]، وتمامُهُ في "الـمُطوَّلاتِ"[٢].

[٣٦٨٣٧] (قولُهُ: فالحُكمُ للأسبقِ) لأنَّه دليلٌ على أنَّه هو العضوُ الأصليُّ، ولأنَّه كما خرَجَ البولُ حُكِمَ بمُوجَبِهِ؛ لأنَّه علامةٌ تامَّةٌ، فلا يَتغيَّرُ بعدَ ذلك بخُروجِ البولِ مِن الآلةِ الأُخرى، "زيلعيّ"[٣].

[٣٦٨٣٨] (قولُهُ: وإنِ استوَيا) بأنْ خرَجَ منهما معاً.

[٣٦٨٣٩] (قولُهُ: فمُشكِلٌ) لم يَقُلْ: فمُشكِلةٌ[٤] لأنَّه لم يَتعيَّنْ أحدُ الأمرين، فجاء على الأصلِ وهو التَّذكيرُ، أو لأنَّه لَمّا احتَمَلَ الذُّكورةَ والأُنوثةَ غُلِّبَ التَّذكيرُ، أفادَهُ "الإتقانيُّ"[٥].

---

(١) أخرج عبد الرزاق في المصنف رقم (١٩٢٠٧) قال: أخبرنا ابن جريج قال: حُدِّثْتُ أنَّ عامرَ بنَ الظَّرِبِ العَدْوانيَّ كان يَقضي بينَ النّاسِ في الجاهليَّةِ، فاختُصِمَ إليه في خُنثى ذَكَرٍ، فلم يَعلَمْ حتّى أشارت عليه جاريتُهُ راعيةُ غَنَمِهِ: أنِ انظرْ فمِن حيثُ بال فورِّثْهُ، وذكر الخبر مطوَّلاً ابن إسحاق في "السيرة" كما في "السيرة النبوية" لابن هشام ١٢٣/١، وفيه أنَّها قالت له: أَتبِعِ القضاءَ المبالَ، أقعِدْهُ: فإنْ بال مِن حيثُ يَبولُ الرَّجُلُ فهو رجُلٌ، وإنْ بال مِن حيثُ تَبولُ المرأةُ فهي امرأةٌ، فخرَجَ على النّاسِ حينَ أصبَحَ، فقَضى بالذي أشارت عليه به.

وأما كونه قد أقره النبي ﷺ فقد صرح بذلك السرخسي في "المبسوط" ١٠٣/٣٠، حيث قال: ((وهذا حكمٌ كان عليه العرب في الجاهلية على ما يُحكى...، قرّره رسول الله ﷺ)). وقد ورد هذا الحكم مرفوعاً وموقوفاً.

أما المرفوع فأخرجه محمد بن الحسن الشيباني في "الأصل" ٣٢١/٩، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٢٥١٨) من طريق محمد بن السائب الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس رضي الله عنهما: أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ سُئِلَ عن مولودٍ وُلِدَ له قُبُلٌ وذَكَرٌ: مِن أين يُورَّثُ؟ فقال النَّبيُّ ﷺ: ((يُورَّثُ مِن حيثُ يَبولُ))، وضعَّفه البيهقي وقال: ((محمد بن السائب الكلبي لا يُحتَجُّ به)).

وأما الموقوف فمن قول عليٍّ ﷺ، أخرج عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٩٢٠٤)، وابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٣٦٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٢٥١٣ ـ ١٢٥١٥) من طرق عن عليٍّ ﷺ: ((أنَّه قَضى أنَّه يُورَّثُ مِن حيثُ يَبولُ)). وانظر "نصب الراية" ٤١٧/٤.

(٢) انظر "المبسوط": كتاب الخنثى ١٠٣/٣٠ ـ ١٠٤. و"تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ٢١٤/٦ ـ ٢١٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ٢١٥/٦.

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((مشكلة)) من دون فاء.

(٥) "غاية البيان": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٦/ق٣٠٤/ب.

ولا تُعتبَرُ الكثرةُ) خلافاً لهما، هذا قبلَ البُلوغِ[1] (فإنْ بلَغَ وخرَجَتْ لحِيتُهُ، أو وصَلَ إلى امرأةٍ، أو احتَلَمَ) كما يَحتلِمُ الرَّجُلُ (فرجُلٌ، وإنْ ظهَرَ له ثديٌ، أو لَبَنٌ، أو حاضَ، أو حَبِلَ، ....

[٣٦٨٤٠] (قولُهُ: ولا تُعتبَرُ الكثرةُ) لأنَّها ليست بدليلٍ على القُوَّةِ؛ لأنَّ ذلك لاتِّساعِ [٤/ق٢٦٩/ب] المَخرجِ وضِيقِهِ، لا لأنَّه هو العضوُ الأصليُّ؛ ولأنَّ نَفْسَ الخُروجِ دليلٌ بنَفْسِهِ، فالكثيرُ مِن جنسِهِ لا يَقَعُ به التَّرجيحُ عندَ المُعارَضةِ كالشّاهدَينِ والأربعةِ، وقد استَقبَحَ "أبو حنيفةَ" ذلك فقال: وهل رأيتَ قاضياً يَكيلُ البولَ بالأَواقي؟ "زيلعيّ"[2].

[٣٦٨٤١] (قولُهُ: كما يَحتلِمُ الرَّجُلُ) بأنْ خرَجَ مَنيُّهُ مِن الذَّكرِ، "ط"[3].

[٣٦٨٤٢] (قولُهُ: أو لَبَنٌ) أي: في ثديِهِ كلَبَنِ النِّساءِ، وإلَّا فالرَّجُلُ قد يَخرُجُ مِن ثديِهِ لَبَنٌ[4]. وفي "الجوهرة"[5]: ((فإنْ قيل: ظُهورُ الثَّديين علامةٌ مُستقلَّةٌ، فلا حاجةَ إلى ذِكرِ اللَّبَنِ. قيل: لأنَّ اللَّبَنَ قد يَنزِلُ ولا ثديَ، أو يَظهَرُ له ثديٌ لا يَتميَّزُ مِن ثديِ الرَّجُلِ، فإذا نزَلَ اللَّبَنُ وقَعَ التَّمييزُ)) اهـ "ط"[6] عن "الحمَويّ"[7].

٥/٤٦٤ **[٣٦٨٤٣]** (قولُهُ: أو حَبِلَ) بأنْ أخَذَ المنيَّ بقُطنةٍ، وأدخَلَهُ فرْجَهُ، فحَبِلَ، "ط"[8] عن "سريِّ الدِّينِ"[9].

---

(١) ((قبل البلوغ)) من "المتن" في "ب".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ٦/٢١٥.

(٣) "ط": كتاب الخنثى ٤/٣٥٠.

(٤) هذه العبارة مستفادةٌ من "شرح الوهبانية" كما في "ط" ٤/٣٥٠.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الخنثى ٢/٤٩.

(٦) "ط": كتاب الخنثى ٤/٣٥٠.

(٧) "كشف الرمز": كتاب الخنثى ٢/ق٥٢٥/أ.

(٨) "ط": كتاب الخنثى ٤/٣٥٠ بتصرف يسير.

(٩) انظر في ترجمته تعليقنا المتقدم ١٩/٢٠.

أو أمكَنَ وطؤُهُ فامرأةٌ، وإنْ لم تَظهَرْ له علامةٌ أصلاً، أو تعارَضَتِ العلاماتُ فمُشكِلٌ) لِعَدَمِ المُرجِّحِ. وعن "الحسنِ": أنَّه تُعَدُّ أضلاعُهُ؛ ....

[٣٦٨٤٤] (قولُهُ: أو أمكَنَ وطؤُهُ) بأنِ اطَّلَعَ[١] عليه النِّساءُ فذكَرْنَ ذلك، أفادَهُ "ط"[٢]. وعبارةُ غيرِهِ[٣]: ((أو جُومِعَ كما يُجامَعُ النِّساءُ)).

[٣٦٨٤٥] (قولُهُ: أو تعارَضَتِ العلاماتُ) كما إذا نَهَدَ ثديُهُ ونبَتَتْ لِحيتُهُ معاً، أو أَمنى بفرْجِ الرَّجُلِ وحاض بفرْجِ المرأةِ، أو بال بفرْجِها وأَمنى بفرْجِهِ، "قُهستانيّ"[٤].

[٣٦٨٤٦] (قولُهُ: وعن "الحسنِ") أي: "البَصريِّ". قال في "المعراجِ"[٥]: ((وحُكِيَ عن "عليٍّ" و"الحسنِ"[٦] أنَّهما قالا: تُعَدُّ أضلاعُهُ؛ فإنَّ أضلاعَ المرأةِ أكثرُ مِن أضلاعِ الرَّجُلِ[٧].

---

(١) في "م": ((طلع))، وهو خطأ طباعي.

(٢) "ط": كتاب الخنثى ٤/٣٥٠.

(٣) في "مجمع الأنهر" ٢/٧٢٩ عن "المبسوط": ((أو جُومِعَ كما يُجامَعْنَ)). ومثلُهُ في "شرح السراجية" للسيد: صـ٢٠٦ـ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الخنثى ٢/٤٠١.

(٥) "معراج الدراية": باب من له آلتان ـ فصل في بيانه ٤/ق٢٠٠/ب. وعبارته: ((وإنْ تسَلسَلَ بينَ فَخِذَيهِ)).

(٦) أما الرواية في ذلك عن علي ﷺ فأخرج الزبير بن بكار في "الأخبار الموفقيات" ١/٢٥، ووكيع في "أخبار القضاة" ٢/١٩٧، وابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٦/١٩٣ عن ميسرة بن شريح، قال: تقدَّمَتْ إلى شُريحٍ امرأةٌ، فقالت: إنَّ لي إحليلاً وإنَّ لي فرْجاً، فقال لها: ((قد كان لأميرِ المؤمنين ـ يعني: عليّاً ﷺ ـ في هذا قضيَّةٌ))، .... فذكر الحديثَ بطُولِهِ، وفيه: ((أنَّه أمَرَ بعدِّ أضلاعِها)). قال ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل": ((سمعت أبي يقول: كتَبْتُ هذا الحديثَ لأَسمَعَهُ مِن عليِّ بنِ عبدِ اللهِ ـ أحَدِ أحفادِ القاضي شُريحٍ ـ فلمّا تدبَّرْتُهُ فإذا هو شِبهُ موضوعٍ، فلم أَسمَعْهُ على العمدِ)). وأمّا الرواية عن الحسن البصري فلم نجدها في كتب الآثار، وعزاها إليه ابنُ قدامةَ المقدسيُّ في "المغني" ٨/٥٠١، والقرطبي في "تفسيره" ١٦/٥٢ بغير سند.

(٧) **نقول**: في مسألةِ نقصِ أضلاعِ الرَّجل عن أضلاعِ المرأة أو تساويهما في ذلك كلامٌ طويلٌ في كتب الفقه، بعضُه موافقٌ لما عليه الطِّبُّ ، وبعضُه مخالفٌ، والمعتمدُ عند الأطبّاء قديماً وحديثاً أنَّ أضلاعَ الرَّجل والمرأة متساويةٌ عدداً. ذكر ابنُ النَّفيس في "شرح تشريح القانون" صـ٣٥ـ: ((أنَّ عددها أربعةٌ وعشرون ضلعاً، من كلِّ جانبٍ اثنا عشَرَ، وليس كما يقال: إنَّ النِّساء أنقصُ ضِلَعاً أو أزيدُ، فإنَّ ذلك من الخرافات)). وانظر: "الطِّبّ النّبويّ" لابن طولون صـ٣٨ـ، و"الطِّبّ النّبويّ" للذّهبيّ صـ٣١١ـ.

وكأنَّ منشأَ القولِ بنقصِ أعضاءِ المرأةِ قائمٌ على ما في البخاريِّ ومسلمٍ في الصَّحيحين من قوله ﷺ: ((إنَّ المرأة =

فإنَّ ضِلَعَ الرَّجُلِ يَزيدُ على ضِلَعِ المرأةِ بواحدٍ، ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"(١). ....

وقال "جابرُ بنُ زيدٍ"(٢): يُوقَفُ إلى جانبِ حائطٍ، فإنْ بال عليه فهو رجُلٌ، وإنْ تسَلسَلَ على فَخِذَيهِ فهو امرأةٌ. وليس كلا القولين بصحيحٍ)) اهـ.

[٣٦٨٤٧] (قولُهُ: يَزيدُ) صوابُهُ: ((يَنقُصُ)) كما عَلِمْتَ(٣). وارجعْ إلى "حاشيةِ الحَمَويِّ على الأشباهِ"(٤).

= خُلِقَت من ضِلَعٍ أعوجَ)). ثم إنَّهُ لا يترتَّبُ على نقصِ ضِلَعٍ من أضلاعِ سيِّدنا آدمَ الطَّيْلاِ ـ على فَرَضِ حصولِه ـ أن يرثَ ذلك أبناؤه بعدَه؛ لأنَّ نزعَ عضوٍ من الأب لا يؤدِّي لتوريثِ هذا النَّقص إلى الأبناء، وهو ما يقرِّره الطِّبُّ.

وعدمُ اعتبارِ عددِ الأضلاعِ هو الأصحُّ عندَ السّادةِ المالكيّة والشافعيّة والحنبلية، وهو ما نقله العلّامة ابن عابدين رحمه الله عن "المعراج"، ومثله في "البناية".

قال الدِّردير في "شرحه الكبير على مختصر خليل" ٧٧٠/٤ ـ ٧٧١: ((لا يُنظر إلى عدد أضلاعه عند الأكثر، وقيل: يُنظر لذلك))، وقال الدُّسوقي في "حاشيته على الشّرح الكبير" ٧٧٠/٤ تعليقاً على عبارة: ((عند الأكثر)): ((نحوُه قولُ ابن عرفة: النَّظرُ إليها ضعيفٌ؛ لإطباق علماء التَّشريح على خلافه بالِغِين عددَ التَّواتر. اهـ)).

وقال إمام الحرمين الجوينيُّ في "نهاية المطلب" ١٣٣/١: ((ما ذكره بعضُ النّاس من النَّظر في أعداد الأضلاع فذلك شيءٌ لم أفهمْه، ولستُ أرى فرقاً فيها بين النِّساء والرِّجال))، وقال الإمام النَّوويُّ في "المجموع" ٥٤/٢: ((لا أصلَ له في الشَّرع ولا في كتب التَّشريح)).

وذكر ابن قدامة في "المغني" ٥٠١/٨، وابن مفلح في "المبدع" ٤٠٣/٥ نقلاً عن ابن لبّان بعد إيراده قولَ عليٍّ والحسن: ((ولو صحَّ هذا ـ أي: عَدُّ الأضلاعِ ـ لما أشكلَ حالُه)).

نقول: ومن المعلوم أنَّ نقصَ أضلاعِ المرأة عن الرجل وزيادةَ أضلاعِ الرجل على المرأة إنما يثبت بالمشاهدة والملاحظة المبنيّة على التتبع والاستقصاء الصادرين عن الأطباء، ولا يُحتكمُ فيه إلى الرأي والاجتهاد وخصوصاً أنه لم يرد في ذلك نصٌّ صحيحٌ وصريحٌ عن الشارع، لذلك لا يُلتفت إلى خلاف ذلك ممّا نُقلَ عن بعض علمائنا الأجلّاء رحمهم الله تعالى وأجزل مثوبتهم وأعلا في الجنة أقدارهم.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ٢١٥/٦.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في "سننه": كتاب الفرائض ـ باب ما جاء في الخنثى رقم (١٢١)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٢٥١٧) بنحوه.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الخنثى المشكل ٣٨٠/٣.

وحينَئذٍ (فيُؤخَذُ في أمرِه بما هو الأحوطُ) في كلِّ الأحكامِ.

قلتُ: لكنْ قدَّمْنا[1]: أنَّه لا يجبُ الغُسلُ بالإيلاجِ فيه، وأنَّه لا يَتعلَّقُ التَّحريمُ بلَبَنِه، فتَنبَّهْ. ....

[٣٦٨٤٨] (قولُهُ: وحينَئذٍ) أي: حينَ إذ أشكَلَ.

[٣٦٨٤٩] (قولُهُ: قلتُ: إلخ) **أقول ـ وباللهِ التَّوفيقُ ـ** : إنَّ الأخذَ في أمرِه بالأحوطِ ليس على سبيلِ الوجوبِ دائماً، بل قد يكونُ مُستحَبّاً في كثيرٍ مِن المسائلِ، منها ما ذكَرَهُ "الشّارحُ"[2]؛ لأنَّ إشكالَهُ أورَثَ شُبْهةً، وهي لا تَرفعُ الثّابتَ بيقينٍ؛ لأنَّ عَدَمَ الجنابةِ[3] وعَدَمَ التَّحريمِ كانا ثابتَينِ يقيناً، فلا يَرتفعان بشُبْهةِ أُنوثتِهِ، فيُستحَبُّ الاحتياطُ، بخلافِ توريثِهِ ونحوِهِ مِمّا سيأتي[4]؛ إذ ليس فيه رفعُ الثّابتِ يقيناً، فلذا وجَبَ الاحتياطُ فيه، ويَدُلُّ على ما قُلنا ما في "غايةِ البيانِ"[5] عن "شرحِ الكافي" لـ "السَّرخسيِّ"[6]: ((إذا وقَفَ في صفِّ النِّساءِ فأحَبُّ إليَّ أنْ يُعيدَ الصّلاةَ، كذا قال "محمَّدٌ" في "الأصلِ"[7]، وذلك لأنَّ المُسقِطَ ـ وهو الأداءُ ـ معلومٌ، والمُفسِدَ ـ وهو المُحاذاةُ ـ موهومٌ، وللتَّوهُّمِ أحَبَّ إعادةَ الصَّلاةِ. وإنْ قام في صفِّ الرِّجالِ فصلاتُهُ

(قولُ "الشّارحِ": في كلِّ الأحكامِ) لم يُؤخَذْ بالاحتياطِ في حقِّ غيرِهِ في مسائلِ الميراثِ، بل الذي عُومِلَ بالأحوطِ هو الخُنثى فقط، فإنَّ مُقتضى مُعاملةِ مَن معَهُ به: أنْ يُعطى له أقلُّ النَّصيبين أيضاً، تأمَّلْ.

---

(١) قدم أنَّه لا يجب الغسل بالإيلاج فيه في ٥٤٢/١، وأنه لا يتعلق التحريم بلبنه في ٦٦/٩.

(٢) في هذه الصفحة.

(٣) في النسخ جميعها: ((والجناية))، بالياء المثناة التحتية، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لسياق المسألة.

(٤) صـ ١٩٤ ـ "در".

(٥) "غاية البيان": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٦/ق٣٠٤/ب.

(٦) "المبسوط": كتاب الخنثى ١٠٧/٣٠.

(٧) "الأصل": كتاب الخنثى ٣٢٤/٩.

(فيَقِفُ بينَ صفِّ الرِّجالِ والنِّساءِ).

(و) إذا بلَغَ حَدَّ الشَّهوةِ (تُبتاعُ له أَمَةٌ تَختِنُهُ مِن مالِهِ) لتكونَ[1] أَمتَهُ أو مِثلَهُ، ......

تامَّةٌ، ويُعيدُ مَن عن يمينِهِ وعن يسارِهِ والذي خلْفَهُ بحِذائِهِ على طريقِ الاستحبابِ؛ لتوهُّمِ المُحاذاةِ)) اهـ مُلخَّصاً.

ثُمَّ لا يَخفى عليك أنَّ الكلامَ في الخُنثى الذي تعارَضَتْ فيه العلاماتُ، فلا يَرِدُ أنَّ إمكانَ الإيلاجِ فيه، أو ظُهورَ لَبَنٍ له علامةُ أُنوثتِهِ، فيجبُ الغُسلُ، ويَثبُتُ التَّحريمُ؛ لأنَّ ذلك علامةُ الأُنوثةِ عندَ الانفرادِ وعَدَمِ التَّعارُضِ، وليس الكلامُ فيه، فافهمْ.

[٣٦٨٥٠] (قولُهُ: فيَقِفُ بينَ صفِّ الرِّجالِ والنِّساءِ) إذ لو وقَفَ معَ الرِّجالِ احتَمَلَ أنَّه أُنثى، أو معَ النِّساءِ احتَمَلَ أنَّه رجُلٌ، وقدَّمْنا حُكمَهُ[2].

[٣٦٨٥١] (قولُهُ: وإذا بلَغَ حَدَّ الشَّهوةِ) أي: إذا كان مُراهِقاً، وإلّا فللرَّجُلِ[3] أنْ يَختِنَهُ، "قُهستانيّ"[4] عن "الكرمانيّ".

أقول: تقدَّمَ في شُروطِ الصَّلاةِ[5] عن "السِّراجِ": ((أنَّه لا عورةَ للصَّغيرِ جِدّاً، ثُمَّ ما دام لم يُشْتَهَ فقُبُلٌ ودُبُرٌ، ثُمَّ تَتغلَّظُ إلى عَشرِ سِنينَ، ثُمَّ كبالغٍ)) اهـ، تأمَّلْ.

[٣٦٨٥٢] (قولُهُ: لتكونَ أَمتَهُ) فيجوزُ نَظَرُها إليه إنْ كان ذَكَراً. وقولُهُ: ((أو مِثلَهُ)) أي: إنْ كان

(قولُهُ: تقدَّمَ في شُروطِ الصَّلاةِ عن "السِّراجِ": أنَّه لا عورةَ للصَّغيرِ إلخ) لعلَّ ما هنا مُخصِّصٌ لِما تقدَّمَ؛ لضرورة إقامةِ سُنَّةِ الخِتانِ.

---

(١) في "و": ((فتكون)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) في "ب": ((فالرجل))، وهو خطأ طباعي.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الخنثى ٢/٤٠٢.

(٥) المقولة [٣٦٠١] قولُهُ: ((لا عورةَ للصَّغيرِ جِدّاً)).

(ويُكرَهُ أنْ يَختِنَهُ رجُلٌ أو امرأةٌ) احتياطاً، ولا ضرورةَ؛ لأنَّ الخِتانَ عندَنا سُنَّةٌ (وإنْ لم يَكُنْ له مالٌ فمِن بيتِ المالِ، ثُمَّ تُباعُ) أو يُزوَّجُ امرأةً ختّانةً لتَختِنَهُ؛ لأنَّه إنْ كان ذَكَراً صحَّ النِّكاحُ، وإنْ أُنثى فنَظَرُ الجنسِ أخَفُّ، ثُمَّ يُطلِّقُها، وتَعتَدُّ إنْ خلا بها احتياطاً.

(ويُكرَهُ له لُبسُ الحريرِ والحُليِّ، ولا يَخلُو به غيرُ محرَمٍ) ....

أُنثى، فيكونُ نَظَرَ الجنسِ إلى الجنسِ، وهو جائزٌ حالةَ العُذرِ، كنَظَرِ القابلةِ وقتَ الولادةِ، أو لقُرحةٍ في الفرْجِ ونحوِ ذلك.

[مطلبٌ: نَظَرُ الجِنسِ إلى خلافِ جِنسهِ جائزٌ لضرورةٍ]

[٣٦٨٥٣] (قولُهُ: احتياطاً) إذ في كلٍّ احتمالُ نَظَرِ الجنسِ إلى خلافِ الجنسِ، وهو أغلَظُ، فلا يجوزُ إلّا لضرورة.

[٣٦٨٥٤] (قولُهُ: فمِن بيتِ المالِ) هذا إذا كان أبوهُ مُعسِراً، وإلّا فمِن مالِهِ، "قُهستانيٌّ"[(١)] عن "الذَّخيرةِ"[(٢)].

[٣٦٨٥٥] (قولُهُ: ثُمَّ تُباعُ) أي: ويُرَدُّ ثَمنُها إلى بيتِ المالِ.

[٣٦٨٥٦] (قولُهُ: أو يُزوَّجُ إلخ) هذا قولُ "الحَلْوانيِّ". قال في "الكفايةِ"[(٣)]: ((وذكَرَ "شيخُ الإسلامِ" أنَّه لا يُفيدُ؛ لأنَّ النِّكاحَ موقوفٌ، والنِّكاحُ الموقوفُ لا يُفيدُ إباحةَ النَّظَرِ إلى الفرْجِ)).

أقول: وقد يُجابُ بأنَّ كونَهُ موقوفاً إنَّما هو مِن حيثُ الظّاهرُ، وإلّا فالنِّكاحُ في نَفْسِ الأمرِ إمّا صحيحٌ إنْ كان ذَكَراً فيَحِلُّ النَّظَرُ، وإمَّا باطلٌ إنْ كان أُنثى فيكونُ فيه نَظَرُ الجنسِ إلى الجنسِ، فهو مُفيدٌ على كلِّ حالٍ بناءً على ما في نَفْسِ الأمرِ، تَدبَّرْ.

[٣٦٨٥٧] (قولُهُ: ثُمَّ يُطلِّقُها) أي: إذا كان بالغاً.

[٣٦٨٥٨] (قولُهُ: ويُكرَهُ له لُبسُ الحريرِ والحُليِّ) لأنَّه حرامٌ على الرِّجالِ دونَ النِّساءِ، وحالُهُ لم يَتبيَّنْ بعدُ، فيُؤخَذُ بالاحتياطِ، فإنَّ الاجتنابَ عن الحرامِ فرضٌ، والإقدامَ على المُباحِ مُباحٌ، فيُكرَهُ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الخنثى ٤٠٢/٢.

(٢) لم نقف على المسألة في مظانها من "الذخيرة".

(٣) "الكفاية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٤٤١/٩ بتصرف (ذيل "تكملة فتح القدير").

وإنْ قبَّلَهُ رجُلٌ ثبَتَتْ حُرمةُ المُصاهَرة (ولا يُسافِرُ بغيرِ مَحرَمٍ) لاحتمالِ أنَّه امرأةٌ.

(وإنْ قال: أنا رجُلٌ، أو امرأةٌ لا عِبرةَ به) في الصَّحيحِ؛ لأنَّه دعوى بلا دليلٍ (وقيل: يُعتبَرُ) لأنَّه لا يَقِفُ عليه غيرُهُ، لكنْ في "الملتقى"[(١)]: ((بعدَ تقرُّرِ إشكالِهِ لا يُقبَلُ، وقبلَهُ[(٢)] يُقبَلُ)). ....

حَذَراً عن الوقوعِ في الحرامِ، "عناية"[(٣)].

[٣٦٨٥٩] (قولُهُ: ثبَتَتْ حُرمةُ المُصاهَرة) أي: فلا يَحِلُّ للمُقبِّلِ بشهوةٍ أنْ يتزوَّجَ أُمَّهُ. قال "السّائحانيُّ": ((وكذا لو [٤/ق٢٧٠/أ] قبَّلَتْهُ امرأةٌ لا تَتزوَّجُ أباهُ حتّى يَتَّضِحَ الحالُ بظُهورِهِ مِثلَ المُقبِّلِ)) اهـ.

قلتُ: وكأنَّ وجهَهُ أنَّ الأصلَ في الفُروجِ التَّحريمُ، واحتمالُ أنَّه مِثلُ المُقبِّلِ لا يَرفَعُ هذا الأصلَ الثّابتَ، فلا يُنافي ما حرَّرْناهُ سابقاً[(٤)]، تأمَّلْ.

[٣٦٨٦٠] (قولُهُ: ولا يُسافِرُ بغيرِ مَحرَمٍ) أي: مِن الرِّجالِ. ويُكرَهُ معَ امرأةٍ ولو مَحرَماً؛ لجوازِ كونِهِ أُنثى، فيكونُ سَفَرَ امرأتين بلا مَحرَمٍ لهما، وذلك حرامٌ، "إتقانيّ"[(٥)].

[٣٦٨٦١] (قولُهُ: بعدَ تقرُّرِ إشكالِهِ) أي: تقرُّرِهِ عندَنا بعِلمِنا به كما لو رأينا له ثديين ولِحيةً.

(قولُهُ: فلا يُنافي ما حرَّرْناهُ سابقاً) بل المُنافاةُ باقيةٌ في مسألةِ اللَّبَنِ السّابقةِ، فإنَّه يُقالُ فيها: إنَّ الأصلَ في الفُروجِ التَّحريمُ، واحتمالُ أنَّه لَبَنُ ذَكَرٍ لا يَرفَعُ هذا الثّابتَ، على أنَّ هذا الأصلَ الذي ذَكَرَهُ مَحَلُّ تأمُّلٍ، فإنَّ الأصلَ حِلُّ تملُّكِ الفُروجِ، وحُرمتُها إنَّما هي بعارضٍ، تأمَّلْ.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الخنثى ٣٣٦/٢ باختصار، وصدر عبارته: ((أنا ذكرٌ أو أنثى)) بدل ((أنا رجلٌ أو امرأةٌ)).

(٢) في "د" و"ط" و"ب": ((وقيل))، وما أثبتناه من "و" هو الصواب الموافق لعبارة "ملتقى الأبحر".

(٣) "العناية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٤٤١/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٤) المقولة [٣٦٨٤٩] قولُهُ: ((قلتُ: إلخ)).

(٥) "غاية البيان": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٦/ق٣٠٥/ب بتصرف.

قلتُ: وبه يَحصُلُ التَّوفيقُ، ويَضعُفُ ما نقَلَهُ "القُهستانيُّ"[١] عن "شرحِ الفرائضِ" لـ "السَّيِّدِ"[٢] وغيرِه، ....

[٣٦٨٦١*] (قولُهُ[٣]: قلتُ: وبه يَحصُلُ التَّوفيقُ) أي: فلا خلافَ في المسألةِ.

والظَّاهرُ: أنَّ الذي أوهَمَ "المُصنِّفَ" أنَّهما قولان كلامُ "الزَّيلعيِّ"، حيثُ قال[٤]: ((وإنْ قال الخُنثى: أنا رجُلٌ، أو امرأةٌ لم يُقبَلْ قولُهُ إنْ كان مُشكِلاً؛ لأنَّه دعوى بلا دليلٍ.

وفي "النِّهايةِ"[٥] عن "الذَّخيرةِ"[٦]: إنْ قال الخُنثى المُشكِلُ: أنا ذَكَرٌ، أو أُنثى فالقولُ له؛ لأنَّه أمينٌ في حقِّ نَفْسِهِ، والقولُ للأمينِ ما لم يُعرَفْ خلافُ ما قال، والأوَّلُ ذكَرَهُ في "الهدايةِ"[٧])) اهـ كلامُ "الزَّيلعيِّ" مُلخَّصاً.

أقول: ولا مُنافاةَ بينَهما؛ لأنَّ مُرادَ "الذَّخيرةِ" بـ ((الخُنثى المُشكِلِ)): الذي لم يَظهَرْ لنا إشكالُهُ، بدليلِ قولِهِ: ((ما لم يُعرفْ خلافُ ما قال))، ويَدُلُّ عليه أيضاً آخِرُ عبارة "الذَّخيرةِ" المذكورةِ في "النِّهايةِ"، ونَصُّهُ[٨]: ((ولَمّا لم يُعرَفْ كونُهُ مُشكِلاً لم يُعرَفْ خلافُ ما قال، فصُدِّقَ فيما قال، ومتى عُرِفَ كونُهُ مُشكِلاً فقد عُرِفَ خلافُ ما قال، وعُرِفَ أنَّه مُجازِفٌ في مَقالتِهِ؛ لأنَّه لا يَعرِفُ مِن نَفْسِهِ إذا كان مُشكِلاً إلّا ما نَعرِفُهُ نحن)) اهـ. وهذا أسقَطَهُ "الزَّيلعيُّ"، فأوهَمَ أنَّ ما في "الذَّخيرةِ" خلافُ ما في "الهدايةِ"، وتَبِعَهُ "المُصنِّفُ"، فجعَلَهما قولين، معَ أنَّه في "الكفايةِ"[٩] شرَحَ كلامَ "الهدايةِ" بكلامِ "الذَّخيرةِ". ٥/٤٦٥

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الخنثى ٢/٤٠١.

(٢) "شرح السراجية": فصل في الخنثى صـ٢٠٧ـ.

(٣) ((قوله)) ساقطة من "ب" و"م"، وعبارة "الدر" فيهما من غير أقواس، وهو خطأ طباعيّ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ٦/٢١٦.

(٥) "النهاية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٢/ق٥٢٥/أ بتصرف.

(٦) لم نقف على المسألة في مظانها من "الذخيرة".

(٧) "الهداية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٤/٢٦٧.

(٨) "النهاية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٢/ق٥٢٥/أ. وسقط من نسختنا المعتمدة قوله: ((لم يُعرَفْ خلافُ ما قال، فصُدِّقَ فيما قال، ومتى عُرِفَ كونُهُ مُشكِلاً))، وهو في نسخة أخرى.

(٩) "الكفاية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٩/٤٤٣ (ذيل "تكملة فتح القدير").

إلّا أنْ يُحمَلَ على هذا، فتَنبَّهْ.

(ولو مات قبلَ ظُهورِ حالِهِ لم يُغسَّلْ، ويُيمَّمُ[(١)] بالصَّعيدِ) لتعذُّرِ الغَسلِ.

(ولا يَحضُرُ) ....

[٣٦٨٦٢] (قولُهُ: إلّا أنْ يُحمَلَ على هذا) أي: على أنَّه أراد قبلَ تقرُّرِ إشكالِهِ، ويُؤيِّدُهُ أنَّ "السَّيِّدَ" ـ قُدِّسَ سِرُّهُ ـ لم يَذكُرِ المُشكِلَ، وقيَّدَ بالأُمورِ الباطنةِ التي لا تُقرِّرُ لنا إشكالَهُ؛ فإنَّه قال[(٢)]: ((وقولُهُ مقبولٌ فيما كان مِن هذه الأُمورِ باطناً لا يَعلمُهُ غيرُهُ))، ثُمَّ قال[(٢)]: ((وإذا أخبَرَ الخُنثى بحيضٍ، أو منيٍّ، أو مَيلٍ إلى الرِّجالِ أو النِّساءِ يُقبَلُ قولُهُ، ولا يُقبَلُ رُجوعُهُ بعدَ ذلك إلّا أنْ يَظهَرَ كَذِبُهُ يقيناً، مِثلُ أنْ يُخبِرَ بأنَّه رجُلٌ ثُمَّ يَلِدَ، فإنَّه يُترَكُ العملُ بقولِهِ السّابقِ)) اهـ.

[٣٦٨٦٣] (قولُهُ: ويُيمَّمُ[(٣)]) أي: بخِرقةٍ إنْ يمَّمَهُ أجنبيٌّ، وبغيرِها إنْ يمَّمَهُ ذو رحِمٍ محرَمٍ منه، ويُعرِضُ الأجنبيُّ وجهَهُ عن ذراعيهِ؛ لجوازِ كونِهِ امرأةً، ولا يُشترَى جاريةٌ للغَسلِ كما كان يُفعَلُ للخِتانِ؛ لأنَّه بعدَ الموتِ لا يَقبَلُ المالكيَّةَ، فالشِّراءُ غيرُ مُفيدٍ، "عناية"[(٤)]. وكذا لو كانت له أَمةٌ، فإنَّ مِلكَهُ وإنْ بَقِيَ بعدَ موتِهِ إلّا أنَّ الأَمةَ لا تُغسِّلُ سيِّدَها، بخلافِ الزَّوجةِ، وبه اندفَعَ ما أورَدَهُ "ابنُ الكمالِ"[(٥)] مِن بقاءِ مِلكِهِ كما حرَّرَهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[(٦)].

[٣٦٨٦٤] (قولُهُ: ولا يَحضُرُ) أي: لا يُغسِّلُ رجُلاً ولا امرأةً، "نهاية"[(٧)] و"معراج"[(٨)].

(قولُهُ: أي: لا يُغسِّلُ رجُلاً ولا امرأةً) بهذا التَّفسيرِ سقَطَ توقُّفُ "ط" بقولِهِ: ((وهذا ظاهرٌ في الأُنثى، أمّا إذا كان الميْتُ ذَكَراً ما المانعُ مِن اطِّلاعِ الخُنثى عليه إذا سُتِرَتْ عورتُهُ؟ إلخ)).

---

(١) في "ب" و"ط": ((ويُمِّمَ)).

(٢) "شرح السراجية": فصل في الخنثى صـ٢٠٧ـ.

(٣) في "م": ((ويمم)) بياء واحدة.

(٤) "العناية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٩/٤٤٣ بتصرف يسير (هامش "تكملة فتح القدير").

(٥) انظر "إيضاح الإصلاح": كتاب الخنثى ق٣٥٦/أ.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الخنثى ٢/٧٣٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "النهاية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٢/ق٥٢٥/ب بتصرف يسير.

(٨) "معراج الدراية": كتاب الخنثى ـ باب من له آلتان ـ فصل في أحكامه ٤/ق٢٠١/ب.

حالَ كونِهِ مُراهِقاً[١] (غَسْلَ ميْتٍ ذَكَراً أو أُنثى. ونُدِبَ تسجيةُ قبرِهِ. ويُوضَعُ الرَّجُلُ بقُربِ الإمامِ، ثُمَّ هو، ثُمَّ المرأةُ إذا صلّى عليهم) رعايةً لحقِّ[٢] التَّرتيبِ، وتمامُ فُروعِهِ في أحكامِهِ مِن "الأشباهِ"[٣]، بل عندي فيه[٤] تأليفٌ مُجلَّدٌ مُنيفٌ[٥]. ....

والتَّقييدُ بالمُراهِقِ لكونِهِ بعدَ البُلوغِ لا يَبقى مُشكِلاً غالباً.

[٣٦٨٦٥] (قولُهُ: ذَكَراً أو أُنثى) أي: ذَكَراً كان الميْتُ أو أُنثى. وفي بعضِ النُّسَخِ: ((ذَكَرٍ)) بالجرِّ[٦].

[٣٦٨٦٦] (قولُهُ: ونُدِبَ تسجيةُ قبرِهِ) أي: تغطيتُهُ؛ لأنَّه إنْ كان أُنثى أُقيمَ واجبٌ، وإنْ كان ذَكَراً لا تَضرُّهُ التَّسجيةُ، "زيلعيّ"[٧]. ولعلَّه أراد بالواجبِ سَتْرَ عورة الأُنثى، وإلّا فالتَّسجيةُ مُستحَبَّةٌ لا واجبةٌ، "منح"[٨].

[٣٦٨٦٧] (قولُهُ: ثُمَّ هو) أي: الخُنثى، فيُؤخَّرُ عن الرَّجُلِ؛ لاحتمالِ أنَّه امرأةٌ. ولو دُفِنَ معَ رجُلٍ في قبرٍ واحدٍ لعُذرٍ جُعِلَ خلفَ الرَّجُلِ، ويُجعَلُ بينَهما حاجزٌ مِن صعيدٍ، ولو معَ امرأةٍ قُدِّمَ عليها؛ لاحتمالِ أنَّه رجُلٌ، ويُكفَّنُ في خمسةِ أثوابٍ كالمرأةِ، وتمامُهُ في "المنح"[٩].

[٣٦٨٦٨] (قولُهُ: في أحكامِهِ) أي: في بحثِ أحكامِ الخُنثى، وذكَرَها في "المنحِ"[١٠] أيضاً.

(قولُهُ: ولعلَّه أراد بالواجبِ سَتْرَ عورة الأُنثى) هذا التّأويلُ غيرُ مُوافِقٍ؛ فإنَّه عليه يجبُ التَّسجيةُ في حقِّ الرَّجُلِ أيضاً، معَ أنَّه قال: ((وإنْ كان رجُلاً إلخ))، ولعلَّ مُرادَهُ بالواجبِ الثّابتُ.

---

(١) ((مراهِقاً)) من "المتن" في "و".

(٢) في "ط": ((الحق))، وهو خطأ طباعي.

(٣) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الخنثى المشكل صـ٣٨٢ـ وما بعدها.

(٤) ((فيه)) ليست في "ط" و"ب".

(٥) لم نهتد إلى معرفة هذا التأليف.

(٦) قال الإمام الطحاوي رحمه الله ٣٥١/٤: ((الأولى الجرُّ)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ٢١٦/٦.

(٨) "المنح": كتاب الخنثى ٢/ق٢٧٤/ب.

(٩) انظر "المنح": كتاب الخنثى ٢/ق٢٧٤/ب.

(١٠) انظر "المنح": كتاب الخنثى ٢/ق٢٧٤/ب وما بعدها.

(وله) في الميراثِ (أقلُّ النَّصيبين) يعني: أسوأَ الحالين، به يُفتى كما سنُحقِّقُهُ[١]. وقالا: نصفُ النَّصيبين. (فلو مات أبوهُ وترَكَ) معَهُ (ابناً) واحداً (له سهمان، وللخُنثى سهمٌ) وعندَ "أبي يوسفَ": له ثلاثةٌ مِن سبعةٍ. وعندَ "محمَّدٍ": له خمسةٌ مِن اثني عشَرَ، . .

[٣٦٨٦٩] (قولُهُ: يعني: أسوأَ الحالين) إنَّما حوَّلَ العبارةَ ليَشمَلَ كونَهُ محروماً على تقديرٍ. اهـ "ح"[٢].

قال في "المنحِ"[٣]: ((اعلمْ أنَّ عندَ "أبي حنيفةَ" أقلَّ النَّصيبين أنْ يُنظَرَ إلى نصيبِهِ إنْ كان ذَكَراً، وإلى نصيبِهِ إنْ كان أُنثى، فأيُّهما أقلُّ يُعطاهُ، وإنْ كان محروماً على أحَدِ التَّقديرين فلا شيءَ له)).

[٣٦٨٧٠] (قولُهُ: وقالا: نصفُ النَّصيبين) أي: نصفُ مجموعِ حظِّ الذَّكَرِ والأُنثى.

ثُمَّ اعلمْ أنَّ هذا قولُ "الشَّعبيِّ"[٤]، ولَمّا كان مِن أشياخِ "أبي حنيفةَ"، وله في هذا البابِ قولٌ مُبهَمٌ اختلَفَ "أبو يوسفَ" و"محمَّدٌ" في تخريجِهِ، فليس هو قولاً لهما؛ لأنَّ الذي في "السِّراجيَّةِ"[٥]: ((أنَّ قولَ "أبي حنيفةَ" هو قولُ أصحابِهِ، وهو قولُ عامَّةِ الصَّحابةِ، وعليه الفتوى)).

وذكَرَ في "النِّهايةِ"[٦] و"الكفايةِ"[٧]: ((أنَّ الذي في عامَّةِ الرِّواياتِ أنَّ "محمَّداً" معَ "الإمامِ"، وكذا "أبو يوسفَ" في قولِهِ الأوَّلِ، ثُمَّ رجَعَ إلى ما فسَّرَ به كلامَ "الشَّعبيِّ")).

[٣٦٨٧١] (قولُهُ: وعندَ "أبي يوسفَ" إلخ) قال "الزَّيلعيُّ"[٨]: ((واختلَفَ "أبو يوسفَ" و"محمَّدٌ" في تخريجِ قولِ "الشَّعبيِّ"، فقال "أبو يوسفَ": الميراثُ بينَهما على سبعةِ أسهُمٍ، للابنِ أربعةٌ،

---

(١) صـ ١٩٦ ـ.

(٢) "ح": كتاب الخنثى ق٣٥٤/ب.

(٣) "المنح": كتاب الخنثى ٢/ق٢٧٤/ب. وعبارته: ((فأي منهما أقل فله ذلك)).

(٤) أخرجه الإمام محمد بن الحسن الشيباني في "الأصل" ٣٢٢/٩، قال: ((أخبرنا عمرُ بنُ بشيرٍ الهمْدانيُّ أنَّه سَمِعَ عامراً الشَّعبيَّ سُئِلَ عن مولودٍ ليس له قُبُلٌ ولا ذَكَرٌ، يَخرُجُ مِن سُرَّتِهِ ماءٌ غليظٌ قال: يُورَّثُ نصفَ ميراثِ جاريةٍ، ونصفَ ميراثِ غُلامٍ)).
وأخرجه عنه بنحوه ابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٣٦٧)، والدارمي في "مسنده" رقم (٣٠١٤).

(٥) "السراجية": فصل في الخنثى صـ١٥٠ـ.

(٦) "النهاية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٢/ق٥٢٦/أ ـ ب بتصرف.

(٧) "الكفاية" كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٤٤٤/٩ بتصرف (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ٢١٧/٦.

....

وللخُنثى ثلاثةٌ. اعتَبَرَ نصيبَ كلِّ واحدٍ منهما حالةَ [٤/ق٢٧٠/ب] انفرادِهِ؛ فإنَّ الذَّكَرَ لو كان وحْدَهُ كان له كلُّ المالِ، والخُنثى لو كان وحْدَهُ: إنْ كان ذَكَراً فكذلك، وإلّا فنصفُ المالِ، فيأخُذُ نصفَ النَّصيبين: نصفَ الكلِّ، ونصفَ النِّصفِ، وذلك ثلاثةُ أرباعِ المالِ، وللابنِ ـ أي: الواضحِ ـ كلُّ المالِ، فيُجعَلُ كلُّ رُبُعٍ سهماً، فبلَغَ سبعةَ أسهُمٍ، للابنِ أربعةٌ، وللخُنثى ثلاثةٌ؛ لأنَّ الابنَ يَستحِقُّ الكلَّ عندَ الانفرادِ، والخُنثى ثلاثةَ الأرباعِ، فيُضرَبُ كلٌّ منهما بجميعِ حقِّهِ بطريقِ العَولِ والمُضارَبةِ.

وقال "محمَّدٌ": بينَهما على اثني عشَرَ سهماً، سبعةٍ للابنِ، وخمسةٍ للخُنثى. اعتَبَرَ نصيبَ كلِّ واحدٍ منهما حالةَ الاجتماعِ، فلو كان الخُنثى ذَكَراً فالمالُ بينَهما نصفين، ولو أُنثى كان أثلاثاً، فالقِسمةُ على الذُّكورة مِن اثنين، وعلى الأُنوثةِ مِن ثلاثةٍ، فيُضرَبُ أحدُهما في الآخَرِ تَبلُغُ ستَّةً، للخُنثى على أنَّه أُنثى سهمان، وعلى أنَّه ذَكَرٌ ثلاثةٌ، فله نصفُهما، ونصفُ الثَّلاثةِ كَسْرٌ، فتُضرَبُ السِّتَّةُ في اثنين تَبلُغُ اثني عشَرَ، فللخُنثى ستَّةٌ على أنَّه ذَكَرٌ، وأربعةٌ على أنَّه أُنثى، فله نصفُهما خمسةٌ)) اهـ مُلخَّصاً، وتمامُهُ فيه.

وأشار في "الهدايةِ"[(١)] إلى اختيارِ قولِ "محمَّدٍ"[(٢)]؛ للاتِّفاقِ على تقليلِ نصيبِ الخُنثى، وما ذهَبَ إليه "محمَّدٌ" أقلُّ ممّا ذهَبَ إليه "أبو يوسفَ" بسهمٍ مِن أربعةٍ وثمانين سهماً، وطريقُ معرفتِهِ[(٣)] أنْ تُضرَبَ السَّبعةُ

(قولُهُ: وطريقُ معرفتِهِ أنْ تُضرَبَ السَّبعةُ إلخ) يُقالُ لهذه الطَّريقةِ: طريقةُ التَّجنيسِ، وهو جعلُ الكسرِ مِن مَقامٍ واحدٍ، فالطَّريقُ في معرفةِ التَّفاوُتِ بينَ ما أعطى "أبو يوسفَ" وما أعطى "محمَّدٌ" هو: أنْ يُضرَبَ ما أخَذَ الخُنثى مِن تصحيحِ "محمَّدٍ" في تصحيحِ "أبي يوسفَ"، أو وَفْقِهِ وبالعكسِ، ثُمَّ يُنظَرَ بينَ الحاصلَين.

---

(١) "الهداية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٤/٢٦٨.

(٢) بتأخيره قولَ محمَّد على عادته من تأخير الراجح.

(٣) في هامش "م": ((قوله: (وطريقُ معرفتِهِ إلخ) وتسمَّى هذه: طريقةَ التَّجنيسِ، وهكذا كلُّ عددينِ نُسِبَ إليهما أقلُّ منهُما، وأَردْتَ معرفةَ أيِّ المنسوبَينِ أقلَّ فاضرِبْ أحدَ العددينِ المنسوبِ إليهما في الآخرِ، ثُمَّ يُضرَبُ كلُّ واحدٍ مِن الأقلَّينِ فيما يُنسَبُ إليهِ الأقلُّ الآخَرُ، وانظُرْ فيما تَحصَّلَ مِن ضربِ كلٍّ مِن الأقلَّينِ في منسوبِ الآخَرِ، ففي مسألتِنا لم يُدْرَ هل الثَّلاثةُ مِن سبعةٍ ـ كما هو قولُ "أبي يوسفَ" ـ أكثَرُ، أو خمسةٌ مِن اثنَي عشَرَ أكثَرُ كما هو قولُ "محمَّدٍ". فإذا أَردْتَ معرفةَ أكثرِهما فاضرِبِ السَّبعةَ التي نُسِبَتْ إليها الثَّلاثةُ في الاثنَي عشَرَ التي نُسِبَتْ إليها الخمسةُ تَبلُغْ أربعةً وثمانِينَ، ثُمَّ اضرِبِ المنسوبَ إلى السَّبعةِ ـ وذلكَ ثلاثةٌ ـ في المنسوبِ إليهِ الخمسةِ، وذلكَ اثنا عشَرَ يكونُ الخارجُ سِتَّةً وثلاثِينَ، واضرِبِ الخمسةَ في السَّبْعةِ تَبلُغْ خمسةً وثلاثِينَ اهـ)).

وعندَ "أبي حنيفةَ": له سهمٌ مِن ثلاثةٍ (لأنَّه الأقلُّ) وهو مُتيقَّنٌ به، فيُقتصَرُ عليه؛ لأنَّ المالَ لا يجبُ بالشَّكِّ، حتّى لو كان الأقلُّ تقديرَهُ ذَكَراً قُدِّرَ ابناً، كزوجٍ وأُمٍّ وشقيقةٍ[1] هي خُنثى مُشكِلٌ[2]، فله السُّدُسُ على أنَّه عصبةٌ؛ لأنَّه الأقلُّ، ولو قُدِّرَ أُنثى كان له النِّصفُ، وعالت إلى ثمانيةٍ.

ولو كان محروماً على أحَدِ التَّقديرين فلا شيءَ له، كزوجٍ وأُمٍّ وولديها وشقيقٍ خُنثى، فلا شيءَ له؛ لأنَّه عصبةٌ، ولو قُدِّرَ أُنثى كان له النِّصفُ، وعالت إلى تسعةٍ.

ولو مات عن عمِّهِ وولدِ أخيه خُنثى قُدِّرَ أُنثى، وكان المالُ للعمِّ[3]، واللهُ تعالى[4] أعلَمُ.

في اثني عشَرَ تَبلُغُ أربعةً وثمانين، وحِصَّةُ الخُنثى مِن السَّبعةِ ثلاثةٌ، فاضربْها في اثني عشَرَ تكونُ ستَّةً وثلاثين، وحِصَّتُهُ مِن الاثني عشَرَ خمسةٌ، فاضربْها في السَّبعةِ تكونُ[5] خمسةً وثلاثين، فظهَرَ أنَّ التَّفاوُتَ بسهمٍ مِن أربعةٍ وثمانين كما في "العنايةِ"[6] وغيرِها.

[٣٦٨٧٢] (قولُهُ: وولديها) أي: أخوين لأُمٍّ.

[٣٦٨٧٣] (قولُهُ: ولو مات عن عمِّهِ إلخ) أي: لو مات رجُلٌ عن عمِّهِ وعن ابنِ أخيه حالَ كونِ ابنِ الأخِ خُنثى. فالضَّميرُ في ((عمِّهِ)) للرَّجُلِ الميْتِ، وهذا مثالٌ لحِرمانِهِ على تقديرِ الأُنوثةِ، وما قبلَهُ على تقديرِ الذُّكورة. ٥/٤٦٦

[٣٦٨٧٤] (قولُهُ: وكان المالُ للعمِّ) لأنَّ بنتَ الأخِ لا تَرِثُ، ولو قُدِّرَ ذَكَراً كان المالُ كلُّهُ له دونَ العمِّ؛ لأنَّ ابنَ الأخِ مُقدَّمٌ على العمِّ، "ط"[7]. واللهُ تعالى أعلَمُ.

---

(١) في "ب": ((وشقيقه)) بالهاء، وهو خطأ طباعي.

(٢) ((مشكل)) ليست في "و".

(٣) في "و": ((وكان المالُ كلُّهُ للعمِّ)) بزيادة ((كلُّهُ)).

(٤) في "ب": ((ولله اتعالى))، وهو خطأ طباعيّ.

(٥) في "الأصل" و"آ": ((يكون))، بالمثناة التحتية، ومثله في "العناية".

(٦) "العناية": كتاب الخنثى ـ فصل في أحكامه ٤٤٥/٩ نقلاً عن الإمام حميد الدين (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) "ط": كتاب الخنثى ٣٥٢/٤.

﴿مسائلُ شتّى﴾

جمعُ شَتيتٍ، بمعنى مُتفرِّقةٍ، وهو مِن دَأْبِ المُصنِّفِينَ؛ لتدارُكِ ما لا يُذكَرُ فيما كان يَحِقُّ ذِكرُهُ فيه.

قلتُ: وقد ألحَقْتُ غالبَها بمَحالِّها، وللهِ الحمدُ.

[١][(١)] (عرَقُ مُدمِنِ الخمرِ خارجٌ نَجِسٌ) هذه مُقدِّمةٌ صُغرى، في تسليمِها كلامٌ قد وعَدْتُكَ به في أوائلِ[(٢)] نواقضِ الوُضوءِ[(٣)]. (وكلُّ خارجٍ نَجِسٍ يَنقُضُ الوُضوءَ) هذه مُقدِّمةٌ كُبرى، وهي مُسلَّمةٌ عندَنا (فيُنتِجُ) أنَّ (عرَقَ مُدمِنِ الخمرِ يَنقُضُ الوُضوءَ) لكنَّه يَحتاجُ لإثباتِ الصُّغرى.

وحاصلُهُ: ما في "الذَّخائرِ الأشرفيَّةِ"[(٤)] لـ "ابنِ الشِّحنةِ" مَعزِيّاً لـ "المجتبى"[(٥)]: ((عرَقُ الدَّجاجةِ الجلّالةِ نَجِسٌ)). قال[(٤)]: ((وعليه: فعرَقُ مُدمِنِ الخمرِ نَجِسٌ، ......

﴿مسائلُ شتّى﴾

[٣٦٨٧٥] (قولُهُ: جمعُ شَتيتٍ إلخ) فهو فَعيلٌ بمعنى فاعلٍ، حُمِلَ على فَعيلٍ بمعنى مفعولٍ[(٦)]، كمريضٍ ومرضى[(٧)]، ولذا جُمِعَ على فَعلى، "قُهستانيّ"[(٨)].

[٣٦٨٧٦] (قولُهُ: ما لا يُذكَرُ) الأَولى: ((ما لم)) كما عبَّرَ غيرُهُ[(٩)].

[٣٦٨٧٧] (قولُهُ: فيُنتِجُ) أي: مِن الشَّكلِ الأوَّلِ بعدَ تسليمِ الصُّغرى.

---

(١) رقّمنا هذه المسائل، وقد بَلَغَتْ عِدَّتُها (٦٤) مسألةً.

(٢) في "و": ((في أول)).

(٣) ١/٤٥٠.

(٤) "الذخائر الأشرفية في الألغاز الفقهية": كتاب الطهارة صـ ٢٧ ـ.

(٥) "المجتبى": كتاب الطهارة ـ فصل: والطهارة من الأحداث إلخ ق١٣/أ.

(٦) والعكس صحيح، فقد يُحمَلُ فعيل بمعنى مفعول على فعيل بمعنى فاعل، نحو: قتيل، حُمِلَ على كريم. انظر "شرح الشافية" لابن الحاجب: ٢/١٤٨.

(٧) مثَّل بهما في "تاج العروس": مادة ((شتت)). ومثله: جريح وجرحى، وقتيل وقتلى.

(٨) "جامع الرموز": مسائل شتى ٢/٤٠٤.

(٩) انظر "العناية": مسائل شتى ٩/٤٤٦ (هامش "تكملة فتح القدير"). و"مجمع الأنهر": مسائل شتى ٢/٧٣٢. و"المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٥/أ.

بل أَولى)). ثُمَّ قال[١]: ((وما أسمَجَ مَن كان عرَقُهُ كعرَقِ الكلبِ والخِنزيرِ)). قال "ابنُ العزِّ": ((فحينَئذٍ يَنقُضُ الوُضوءَ، وهو فرعٌ غريبٌ، وتخريجٌ ظاهرٌ)).

قال "المُصنِّفُ"[٢]: ((ولظُهورِهِ عوَّلْنا عليه)).

قلتُ: قال شيخُنا "الرَّمليُّ"[٣] حفظَهُ اللهُ تعالى: ((كيف يُعوَّلُ عليه وهو معَ غرابتِهِ لا يَشهَدُ له روايةٌ ولا درايةٌ؟! أمّا الأُولى فظاهرٌ؛ إذ لم يُروَ عن أحَدٍ مِمَّن يُعتمَدُ عليه، ....

[٣٦٨٧٨] (قولُهُ: بل أَولى) لأنَّ تأثيرَ المائعِ في التَّعرُّقِ[٤] فوقَ تأثيرِ غيرِهِ، "منح"[٥]. فإذا كان عرَقُ الجَلّالةِ التي غُذِيَتْ بالنَّجاسةِ الجامدةِ نَجِساً فعرَقُ مُدمِنِ الخمرِ المائعِ أَولى.

[٣٦٨٧٩] (قولُهُ: وما أسمَجَ) مِن السَّماجةِ، وهي القُبحُ كما في "القاموسِ"[٦].

[٣٦٨٨٠] (قولُهُ: قال "ابنُ العزِّ") بمُهمَلةٍ فمُعجَمةٍ، وهو مِن شُرّاحِ "الهدايةِ"[٧].

[٣٦٨٨١] (قولُهُ: فحينَئذٍ) أي: فحينَ إذ كان عرَقُهُ نَجِساً ((يَنقُضُ))؛ لقاعدةِ: كلُّ خارجٍ نَجِسٍ يَنقُضُ الوُضوءَ، "ط"[٨].

[٣٦٨٨٢] (قولُهُ: وهو معَ غرابتِهِ) أي: تفرُّدِ "ابنِ العزِّ" باستنباطِهِ.

[٣٦٨٨٣] (قولُهُ: لا يَشهَدُ له روايةٌ) أي: دليلٌ منقولٌ. ((ولا درايةٌ)) أي: دليلٌ معقولٌ.

﴿مسائلُ شتّى﴾

(قولُهُ: لأنَّ تأثيرَ المائعِ في التَّصرُّفِ إلخ) نسخةُ الخطِّ: ((في التَّعرُّقِ))، والذي رأيتُهُ في "المنحِ": ((في العرَقِ)).

---

(١) "المجتبى": كتاب الطهارة ـ فصل: والطهارة من الأحداث إلخ ق١٣/أ.

(٢) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٥/أ.

(٣) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١٠/ب ـ ق٢١١/أ بتصرف.

(٤) في "ب" و"م": ((التصرف))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" موافق لما في نسختين من "المنح".

(٥) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٥/أ.

(٦) "القاموس": مادة ((سمج)).

(٧) تقدمت ترجمته ٣٣٨/٦. ولم نقف على المسألة في كتابه "التنبيه على مشكلات الهداية".

(٨) "ط": مسائل شتى ٣٥٢/٤ بتصرف يسير.

وأمّا الثّانيةُ فلعَدَمِ تسليمِ المُقدِّمةِ الأُولى، ويَشهَدُ لبُطلانِها مسألةُ الجدْيِ إذا غُذِيَ بلَبَنِ الخِنزيرِ، فقد علَّلُوا حِلَّ أكلِهِ بصيرورتِهِ[١] مُستهلَكاً لا يَبقى له أثرٌ، فكذلك نقولُ في عرَقِ مُدمِنِ الخمرِ، ويَكفينا في ضَعفِهِ غرابتُهُ، ....

[٣٦٨٨٤] (قولُهُ: ويَشهَدُ لبُطلانِها إلخ) **حاصلُهُ:** استدلالٌ بالقياسِ على مسألةِ الجدْيِ بجامعِ الاستهلاكِ، ولذا فرَّعَ عليه بقولِهِ[٢]: ((فكذلك نقولُ إلخ))، ولا يَخفى أنَّ القياسَ دليلٌ معقولٌ، فافهمْ.

[٣٦٨٨٥] (قولُهُ: بصيرورتِهِ مُستهلَكاً) يعني: بخلافِ الجَلّالةِ؛ فإنَّ ما تَتناولُهُ ـ لكونِهِ جامداً ـ لا يَصيرُ مُستهلَكاً، بل يُحيلُ لحمَها إلى نَتْنٍ وفسادٍ، تأمَّلْ. اهـ "ح"[٣].

[٣٦٨٨٦] (قولُهُ: ويَكفينا في ضَعفِهِ غرابتُهُ إلخ) قال "الرَّمليُّ" أيضاً في "حاشيةِ المنحِ"[٤]: ((وتقدَّمَ في كتابِ الأشربةِ عن المُحقِّقِ "ابنِ وهبانَ": أنَّه لا تعويلَ ولا التفاتَ إلى كلِّ ما قالَهُ "صاحبُ القُنيةِ" مُخالِفاً للقواعدِ ما لم يَعضُدْهُ نقلٌ مِن غيرِهِ[٥]، ولم يُنقَلْ عن أحَدٍ مِن عُلمائِنا المُتقدِّمينَ والمُتأخِّرينَ أنَّ عرَقَ مُدمِنِ الخمرِ ناقضٌ للوُضوءِ سِوى ما بحَثَهُ "ابنُ العزِّ".

وقد يُفرَّقُ بأنَّ مُدمِنَ الخمرِ يَخلِطُ، والجَلّالةَ لا تَخلِطُ، حتّى لو كانت تَخلِطُ لا يُحكَمُ بنجاسةِ عرَقِها كما قالوا في تفسيرِها. وغايةُ ما فيه: أنَّه يَقَعُ الشَّكُّ في تولُّدِ العرَقِ منه أو مِن غيرِهِ، ولا نقْضَ بالشَّكِّ، على أنّا ما أثبَتْنا النَّقضَ بالخارجِ المُحقَّقِ النَّجاسةِ مِن غيرِ السَّبيلين إلّا بعدَ علاجٍ قويٍّ، ومُنازَعةٍ كُلِّيَّةٍ بينَنا وبينَ الشّافعيَّةِ[٦]، فكيف يَثبُتُ النَّقضُ بشيءٍ موهومٍ؟

---

(١) في "ط": ((يصير ورثه))، وهو خطأ طباعي.

(٢) في هذه الصحيفة.

(٣) "ح": مسائل شتى ق٣٥٤/ب.

(٤) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١٠/ب ـ ق٢١١/أ.

(٥) تقدمت مقولةُ ابن وهبان في الدر في كتاب الأشربة عند المقولة [٣٣٨٢١] ووثقت هناك، وتقدمت أيضاً في كتاب البيوع ٥٩/١٤ المقولة [٢٢٢٦٧].

(٦) انظر "الحاوي الكبير": كتاب الطهارة ـ باب الحدث ـ مسألة: الخارج من غير مخرج الحدث لا ينقض الوضوء ١٩٩/١ ـ ٢٠٢. و"روضة الطالبين": كتاب الطهارة ـ باب الأحداث ٧٢/١. و"النجم الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب أسباب الحدث ٢٦٥/١.

وخُروجُهُ عن الجادَّةِ))، فيجبُ طرحُهُ عن السَّرْحِ، مِن متنٍ وشرحٍ.

[٢] (خُبزٌ وُجِدَ في خلالِهِ خُرءُ فأرةٍ: فإنْ كان) الخُرءُ (صُلباً رُمِيَ به، وأُكِلَ الخُبزُ).

وأيضاً نَفْسُ عرَقِ الجَلّالةِ في نجاستِهِ مُنازَعةٌ؛ إذ صرَّحُوا قاطبةً بكراهةِ لحمِها إذا تغيَّرَ وأنتَنَ، وإنَّما يَستعمِلون الكراهةَ لرَيبٍ في الحُرمةِ، والحُرمةُ فرعُ النَّجاسةِ، والنَّقضُ بها إنَّما يكونُ بما لا رَيبَ فيه، ويَلزَمُ مِمّا بحَثَهُ "ابنُ العزِّ" نقضُ الوُضوءِ بعرَقِ مَن أكَلَ أو شَرِبَ نجاسةً ما في زمنِ مُداومتِهِ، ولم يَقُلْ به أحَدٌ)) اهـ مُلخَّصاً.

أقول: ويَلزَمُ عليه أيضاً النَّقضُ بدُموعِهِ وريقِهِ؛ لأنَّهما كالعرَقِ، وأنْ يكونَ حُكمُهُ حُكمَ المعذورِ؛ لخُروجِ رِيقِهِ دائماً، وهذا لم يَقُلْ به أحدٌ أيضاً [٤/ق٢٧١/أ]، وقدَّمَ "الشّارحُ" في كتابِ الطَّهارة[١]: ((أنَّ سُؤرَ الإبِلِ والبَقَرِ الجَلّالةِ مكروهٌ تنزيهاً. وفي "الخانيَّةِ": أنَّ عرَقَ الجَلّالةِ طاهرٌ)).

[٣٦٨٨٧] (قولُهُ: وخُروجُهُ عن الجادَّةِ) هي: مُعظَمُ الطَّريقِ كما في "القاموسِ"[٢]. والمُرادُ: طريقُ الفقهِ.

[٣٦٨٨٨] (قولُهُ: عن السَّرْحِ) بمُهمَلاتٍ. قال في "جامعِ اللُّغةِ"[٣]: ((السَّرْحُ: المالُ، وشجرٌ عِظامٌ طِوالٌ))، والمُرادُ بها: مسائلُ الفقهِ. اهـ "ح"[٤]. فهو استعارةٌ مُصرَّحةٌ.

[٣٦٨٨٩] (قولُهُ: فإنْ كان الخُرءُ صُلباً) بضمِّ الصّادِ المُهمَلةِ، أي: يابساً. زاد في "مُختاراتِ النَّوازِلِ"[٥]: ((وإنْ كان مُتفتِّتاً ـ ما لم يَتغيَّرْ طعمُهُ ـ يُؤكَلُ أيضاً)) اهـ.

(قولُهُ: وإنْ كان مُتفتِّتاً إلخ) لم يُعلَمْ ـ مِمّا ذكَرَهُ "المتنُ" وزادَهُ "المُحشِّي" ـ حُكمُ ما إذا كان طَريّاً، قال "ط": ((والظّاهرُ: أنَّ الخُبزَ طاهرٌ ما لم يَسْرِ في كلِّ أجزائِهِ، وإنْ سَرى فيها فمُقتضى ما بعدَهُ أنْ يُحكَمَ بالطَّهارة إنْ لم يَفحُشْ، ويُحرَّرُ)) اهـ.

---

(١) قدَّم مسألتين، الأولى في ٢/٤٧، والثانية في ٢/٦١.

(٢) "القاموس": مادة ((جدد)).

(٣) "جامع اللغة": مادة ((سرح)) ق٥٥/أ باختصار. وعبارته: ((السَّرْحُ: المالُ السّائمُ)).

(٤) "ح": مسائل شتى ق٣٥٤/ب.

(٥) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن صـ ١٩ ـ.

(ولا يُفسِدُ) خُرءُ الفأرة (الدُّهْنَ والماءَ والحنطةَ) للضَّرورة (إلّا إذا ظهَرَ طعمُهُ أو لونُهُ) في الدُّهْنِ ونحوِهِ؛ لفُحشِهِ وإمكانِ التَّحرُّزِ عنه حينَئذٍ، "خانيَّة"(١).

[٣] (في السُّننِ الرَّواتبِ(٢) لا يُصلِّي، ولا يَستفتِحُ) تقدَّمَ في بابِ الوِترِ(٣). ....

[٣٦٨٩٠] (قولُهُ: ولا يُفسِدُ إلخ) قال في "البحرِ"(٤): ((وفي "المُحيطِ"(٥): وخُرءُ الفأرة وبولُها نَجِسٌ؛ لأنَّه يَستحيلُ إلى نَتْنٍ وفسادٍ، والاحترازُ عنه مُمكِنٌ في الماءِ، لا في الطَّعامِ والثِّيابِ، فصار معفوّاً فيهما.

وفي "الخانيَّةِ"(٦): بولُ الهرَّة والفأرة وخُرؤُهما نَجِسٌ في أظهرِ الرِّواياتِ، يُفسِدُ الماءَ والثَّوبَ. وبولُ الخفافيشِ وخُرؤُهُ لا يُفسِدُ؛ لتعذُّرِ الاحترازِ عنه)) اهـ.

وفي "القُهستانيِّ"(٧) عن "المُحيطِ"(٨): ((خُرءُ الفأرة لا يُفسِدُ الدُّهْنَ والحنطةَ المطحونةَ ما لم يَتغيَّرْ طعمُها. قال "أبو اللَّيثِ"(٩): وبه نأخُذُ)).

[٣٦٨٩١] (قولُهُ: في السُّننِ الرَّواتبِ) وهي ثلاثةٌ: رُباعيَّةُ الظُّهرِ، ورُباعيَّةُ الجُمعةِ القَبليَّةُ، والبَعديَّةُ. وهذا هو الأصحُّ؛ لأنَّها تُشبِهُ الفرائضَ، واحتَرَزَ به عن الرُّباعيّاتِ المُستحَبّاتِ والنَّوافلِ؛ فإنَّه يُصلِّي على النَّبيِّ ﷺ في القعدةِ الأُولى، ثُمَّ يَقرأُ دعاءَ الاستفتاحِ، أفادَهُ "ط"(١٠).

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب إلخ ٢٨/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").
(٢) في "و": (("خانية". (و) السُّننُ (الرَّواتبُ ...)).
(٣) ٢٧٠/٤.
(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٤٤١/١ ـ ٤٤٢.
(٥) "المحيط الرضوي": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق١٨/ب.
(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ٩/١ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").
(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل: يطهر الشيء إلخ ٦٢/١.
(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ الفصل السابع في النجاسات وأحكامها إلخ ٣٦٦/١ بتصرف يسير. والقول لمحمد بن مقاتل رحمه الله.
(٩) "فتاوى النوازل": باب الطهارات ق٤/ب.
(١٠) "ط": مسائل شتى ٣٥٣/٤.

[٤] (الدَّعوةُ المُستجابةُ في الجُمعةِ عندَنا وقتَ العصرِ) على قولِ عامَّةِ مشايخِنا، "أشباه"[١]. وقدَّمْناهُ في الجُمعةِ[٢] عن "التّاترخانيَّةِ". ....

[٣٦٨٩٢] (قولُهُ: في الجُمعةِ) أي: في يومِها، فإنَّه ورَدَ: ((فيها ساعةُ إجابةٍ))[٣]، أي: للدُّعاءِ بعَيْنِهِ، "ط"[٤].

[٣٦٨٩٣] (قولُهُ: وقتَ العصرِ) وقيل: مِن حينِ يَخطُبُ إلى أنْ يَفرُغَ مِن الصَّلاةِ كما ثبَتَ في "مُسلِمٍ"[٥] عنه ﷺ، قال "النَّوويُّ"[٦]: ((وهو الصَّحيحُ، بل هو الصَّوابُ)) اهـ.

قال "ط"[٧]: ((ويَكفي الدُّعاءُ بقلبِهِ كما ذكَرَهُ "الشُّرنبلاليُّ"[٨]. وقيل: آخِرَ ساعةٍ فيه، وهو مَذهبُ "الزَّهراءِ" رَضِيَ اللهُ عنها[٩])) اهـ.

وعلى الأوَّلِ: فالظّاهرُ أنَّها دائرةٌ في جميعِ وقتِ العصرِ، وهو مِن حينِ بُلوغِ ظلِّ الشَّيءِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلاة صـ ١٩٤ ـ نقلاً عن "اليتيمة".

(٢) ٥/٩٢.

(٣) انظر التعليق (٥) الآتي.

(٤) "ط": مسائل شتى ٤/٣٥٣.

(٥) أخرج مسلم في كتاب الجمعة ـ باب في الساعة التي في يوم الجمعة رقم (٨٥٣) عن أبي بُردةَ بن أبي موسى الأشعريِّ قال: قال لي عبدُ اللهِ بنُ عمرَ: أَسَمِعْتَ أباك يُحدِّثُ عن رسولِ اللهِ ﷺ في شأنِ ساعةِ الجُمعةِ؟ قال: قلتُ: نعم، سَمِعْتُهُ يقولُ: سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((هي ما بينَ أنْ يَجلِسَ الإمامُ إلى أنْ تُقضى الصَّلاةُ)).

(٦) "شرح مسلم" للنووي: كتاب الجمعة ٦/١٤٠ ـ ١٤١.

(٧) "ط": مسائل شتى ٤/٣٥٣.

(٨) انظر "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة صـ ١٢٠ ـ.

(٩) أخرج إسحاق بن راهويه في "مسنده" رقم (٢١٠٩)، والبيهقي في شعب الإيمان رقم (٢٧١٦) عن فاطمة رضي الله عنها، قالت: سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((إنَّ في الجُمعةِ لساعةً لا يُوافِقُها مُسلِمٌ يدعو بخيرٍ إلّا استُجيبَ له))، فقالت فاطمةُ: يا رسولَ اللهِ! وأيَّةُ ساعةٍ هي؟ فقال: ((إذا تدلَّتِ الشَّمسُ للغُروبِ حتّى تَغرُبَ))، فكانت فاطمةُ تقولُ لغُلامٍ يُقالُ له أَرْبِدُ: اصعَدْ على الظِّرابِ، فإذا رأيتَ الشَّمسَ قد تدلَّتْ للغُروبِ فأخبِرني، فيُخبِرُها، فكانت تَقومُ إلى مسجدِها، فلا تزالُ تدعو حتّى تَغرُبَ الشَّمسُ ثُمَّ تُصلِّي. وضعَّفه الحافظ ابن حجر في "فتح الباري" ٢/٤٢١ فقال: ((في إسناده اختلافٌ، وفي بعض رواته من لا يُعرَفُ حالُهُ)).

[٥] (الخُروجُ مِن الصَّلاةِ لا يَتوقَّفُ على) قولِهِ: (عليكم) وحينَئذٍ (فلو دخَلَ رجُلٌ في صلاتِهِ بعدَهُ لا يَصيرُ[1] داخلاً فيها) قدَّمْناهُ في صفةِ الصَّلاةِ[2].

[٦] (لُفَّ ثوبٌ نَجِسٌ رطْبٌ[3] في ثوبٍ طاهرٍ يابسٍ، فظهَرَتْ رُطوبتُهُ على ثوبٍ طاهرٍ) كذا النُّسَخُ، وعبارةُ "الكنزِ"[4]: ((على الثَّوبِ الطّاهرِ)). (لكنْ لا يَسيلُ لو عُصِرَ لا يَتنجَّسُ) قدَّمناهُ قُبيلَ كتابِ الصَّلاةِ[5]، ....

مِثلَهُ أو مِثليهِ، على الاختلافِ في القولين إلى الغُروبِ، "حَمَوِيّ"[6].

[٣٦٨٩٤] (قولُهُ: على قولِهِ: عليكم) أي: في التَّسليمةِ الأُولى.

[٣٦٨٩٥] (قولُهُ: بعدَهُ) أي: بعدَ ((السّلامُ))، قبلَ قولِهِ: ((عليكم))، "منح"[7]. والأَولى أنْ يقولَ: ((قبلَهُ))؛ ليَرجِعَ الضَّميرُ إلى مذكورٍ صريحاً، وهو ((عليكم)). ٤٦٧/٥

[٣٦٨٩٦] (قولُهُ: لُفَّ ثوبٌ نَجِسٌ رطْبٌ) أي: مُبتلٌّ بماءٍ، ولم يَظهَرْ في الثَّوبِ الطّاهرِ أثرُ النَّجاسةِ، بخلافِ المبلولِ بنحوِ البولِ؛ لأنَّ النَّداوةَ حينَئذٍ عَيْنُ النَّجاسةِ، وبخلافِ ما إذا ظهَرَ في الثَّوبِ الطّاهرِ أثرُ النَّجاسةِ مِن لونٍ أو طعمٍ أو ريحٍ؛ فإنَّه يَتنجَّسُ كما حقَّقَهُ "شارحُ المُنيةِ"[8]، وجَرى عليه "الشّارحُ" أوَّلَ الكتابِ[9].

[٣٦٨٩٧] (قولُهُ: لا يَتنجَّسُ) لأنَّه إذا لم يَتقاطَرْ منه بالعصرِ لا يَنفصِلُ منه شيءٌ، وإنَّما يَبتَلُّ ما يُجاوِرُهُ بالنَّداوةِ، وبذلك لا يَتنجَّسُ به.

---

(١) في "ط": ((لا يكون)).

(٢) ٢١٩/٣ ـ ٢٢٠.

(٣) في "ب": ((لُفَّ ثوبٌ رَطْبٌ نَجِسٌ)).

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٣٥٥/٢. وعبارته: ((على ثوبٍ طاهرٍ))، ووقفنا على نسخةٍ مطبوعةٍ لمتن "الكنز" موافقةٍ لنسخة الشارح.

(٥) ٤٤٨/٢ والتي بعدها.

(٦) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلاة ٢٥/٢.

(٧) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٥/أ.

(٨) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ ١٧٤ ـ.

(٩) ٤٤٨/٢ وما بعدها.

....

وذكَرَ "المرغينانيُّ"[(١)]: ((إنْ كان اليابسُ هو الطّاهرَ يَتنجَّسُ؛ لأنَّه يأخُذُ بَلَلاً مِن النَّجِسِ الرَّطْبِ. وإنْ كان اليابسُ هو النَّجِسَ، والطّاهرُ الرَّطْبَ لا يَتنجَّسُ؛ لأنَّ اليابسَ النَّجِسَ يأخُذُ بَلَلاً مِن الطّاهرِ، ولا يأخُذُ الرَّطْبُ مِن اليابسِ شيئاً))، "زيلعيّ"[(٢)].

وظاهرُ التَّعليلِ: أنَّ الضَّميرَ في ((يَسيلُ)) و((عُصِرَ)) للنَّجِسِ[(٣)]، وبه صرَّحَ "صاحبُ مواهبِ الرَّحمنِ"[(٤)]، ومَشى عليه "الشُّرنبلاليُّ"[(٥)].

والمُتبادِرُ مِن عبارة "المُصنِّفِ"[(٦)] كـ"الكنزِ" وغيرِهِ أنَّه للطّاهرِ، وهو صريحُ عبارة "الخلاصةِ"[(٧)]، و"الخانيَّةِ"[(٨)]، و"مُنيةِ المُصلِّي"[(٩)]، وكثيرٍ مِن الكُتُبِ كـ"القُهستانيِّ"[(١٠)]، و"ابنِ الكمالِ"[(١١)]، و"البزّازيَّةِ"[(١٢)]، و"البحرِ"[(١٣)]. والأوَّلُ أحوطُ، ووجهُهُ أظهَرُ، والثّاني أوسَعُ وأسهَلُ، فتبصَّرْ.

(قولُهُ: وذكَرَ "المرغينانيُّ": إنْ كان اليابسُ هو الطّاهرَ يَتنجَّسُ إلخ) يُحمَلُ على أنَّ مُرادَهُ فيما إذا كان الرَّطْبُ يَنفصِلُ منه شيءٌ، وفي لفظِهِ إشارةٌ إليه، حيثُ نَصَّ على أخذِ البِلَّةِ. اهـ "زيلعيّ".

أو يُقالُ: إنَّه قولٌ آخَرُ مُقابِلٌ لِما في "المتنِ".

---

(١) لم يتعيّن لنا المرادُ بالمرغينانيّ هنا، على أننا لم نقف على النقل في "الهداية"، ولا في "التجنيس والمزيد"، ولا في "مختارات النوازل".

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢١٩/٦.

(٣) في "ب": ((للمنجس))، وهو خطأ طباعيّ.

(٤) في "البرهان شرح مواهب الرحمن": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس والطهارة منها ١/ق٧١/أ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ٤٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في الصفحة السابقة.

(٧) "الخلاصة": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في النجاسة التي تصيب الثوب وغيره ق١٦/ب.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو الخف أو البدن أو الأرض ٣١/١ ـ ٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "منية المصلي": كتاب الطهارة للصلاة ـ فصل في الأسآر صـ ٩٣ ـ.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل: يطهر الشيء إلخ ٦٥/١.

(١١) "إيضاح الإصلاح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس ق٢٣/أ.

(١٢) "البزازية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن فيما يصيب الثوب ٢٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٤٤/١ نقلاً عن "الخانية".

(كما لو نُشِرَ الثَّوبُ المبلولُ على حبْلٍ نَجِسٍ يابسٍ) أو غسَلَ رِجلَهُ ومَشى على أرضٍ نَجِسةٍ،...

ثُمَّ إنَّ المسألةَ مذكورةٌ في عامَّةِ كُتُبِ المذهَبِ، في بعضِها[١] بلا ذِكرِ خلافٍ، وفي بعضِها[٢] بلفظِ: الأصحّ.

[٣٦٨٩٨] (قولُهُ: كما لو نُشِرَ إلخ) هذا مُوافِقٌ لِما ذَكَرَهُ "المرغينانيُّ"[٣]، وقد جعَلَهُ "الزَّيلعيُّ" مُفرَّعاً عليه، حيثُ قال عَقِبَ عبارتِهِ السّابقةِ[٤]: ((وعلى هذا: إذا نُشِرَ الثَّوبُ المبلولُ على حبْلٍ نَجِسٍ ـ و[٥]هو يابسٌ ـ لا يَتنجَّسُ الثَّوبُ؛ لِما ذكَرْنا مِن المعنى.

وقال "قاضي خانَ" في "فتاواهُ"[٦]: إذا نام الرَّجُلُ على فِراشٍ، فأصابَهُ منيٌّ[٧] ويَبِسَ، وعَرِقَ الرَّجُلُ، وابتَلَّ الفِراشُ مِن عرَقِهِ: إنْ لم يَظهَرْ أثرُ البَلَلِ في بدنِهِ لا يَتنجَّسُ جسدُهُ، وإنْ كان العرَقُ كثيراً حتّى ابتَلَّ الفِراشُ، ثُمَّ أصاب بَلَلُ الفِراشِ جسدَهُ، وظهَرَ أثرُهُ في جسدِهِ يَتنجَّسُ بدنُهُ.

وكذا إذا غسَلَ رِجلَهُ، فمَشى على أرضٍ نَجِسةٍ بغيرِ مِكْعَبٍ[٨]، فابتَلَّ الأرضُ مِن بَلَلِ رِجلِهِ، واسوَدَّ وجهُ الأرضِ، لكنْ لم يَظهَرْ أثرُ بَلَلِ الأرضِ في رِجلِهِ، فصلّى جازت صلاتُهُ. وإنْ كان بَلَلُ الماءِ في رِجلِهِ كثيراً حتّى ابتَلَّ وجهُ الأرضِ وصار طيناً، ثُمَّ أصاب الطِّينُ رِجلَهُ لا تجوزُ صلاتُهُ. ولو مَشى على أرضٍ نَجِسةٍ رطْبةٍ ورِجلُهُ يابسةٌ تَتنجَّسُ)) اهـ.

[٣٦٨٩٩] (قولُهُ: على أرضٍ نَجِسةٍ) بأنْ كانت مُطيَّنةً بنحوِ الزِّبْلِ، أمّا لو أصابتها نجاسةٌ وجَفَّتْ لم تَبْقَ نَجِسةً، ولم تَعُدِ النَّجاسةُ بإصابةِ [٤/ق٢٧١/ب] الماءِ على المُعتمَدِ.

---

(١) كـ "التبيين" و"الخانية".

(٢) كـ "الخلاصة" و"الفتح".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) أي: في المقولة السابقة، وانظر "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢١٩/٦.

(٥) الواو ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو الخف أو البدن أو الأرض ٢٦/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هامش "م": ((قوله: (فأصابَهُ منيٌّ إلخ) الأحسنُ إسقاطُ الفاءِ، وجملةُ أصابَهُ صفةُ ثوبٍ، تأمَّلْ اهـ)).

(٨) المِكْعَبُ ـ كمِقْوَدٍ ـ: المَدَاسُ لا يَبلُغُ الكَعبين، غيرُ عربيٍّ. انظر "المصباح": مادة ((كعب)).

أو نام على فِراشٍ نَجِسٍ فعَرِقَ ولم يَظهَرْ أثرُهُ لا يَتنجَّسُ(١)، "خانيَّة".

[٧] (نَوى الزَّكاةَ إلّا أنَّه سمَّاهُ قرضاً جاز) في الأصحِّ؛ لأنَّ العِبرةَ للقلبِ لا للِّسانِ.

[٨] (مَن له حظٌّ في بيتِ المالِ) كالعُلماءِ (ظَفِرَ بما هو(٢) وُجِّهَ(٣) لبيتِ المالِ، فله أخذُهُ دِيانةً) قدَّمْناهُ قُبيلَ بابِ المصرِفِ(٤). ....

[٣٦٩٠٠] (قولُهُ: كالعُلماءِ) أي: والقُضاةِ والعُمّالِ والمُقاتِلةِ وذَرارِيهم، والقَدْرُ الذي يجوزُ لهم أخذُهُ كفايتُهم، "ابنُ الشِّحنةِ"(٥).

[٣٦٩٠١] (قولُهُ: ظَفِرَ بما هو وُجِّهَ لبيتِ المالِ) كذا في بعضِ النُّسَخِ، وفي أغلبِها بدونِ ((هو))، وعليه فـ ((وُجِّهَ)) بالبناءِ للمفعولِ.

قال في "البزّازيَّةِ"(٦): ((قال الإمامُ "الحَلْوانيُّ": إذا كان عندَهُ وديعةٌ، فمات المُودِعُ بلا وارثٍ له أنْ يَصرِفَ الوديعةَ إلى نَفْسِهِ في زمانِنا(٧) هذا؛ لأنَّه لو أعطاها لبيتِ المالِ لضاع؛ لأنَّهم لا يَصرِفون مصارِفَهُ، فإذا كان مِن أهلِهِ صرَفَهُ إلى نَفْسِهِ، وإلّا صرَفَهُ إلى المصرِفِ)) اهـ "منح"(٨).

(قولُ "المُصنِّفِ": فله أخذُهُ دِيانةً) يَظهَرُ أنَّ له الأخذَ قضاءً أيضاً بحيثُ بعدَهُ لا يُحكَمُ عليه مِن قِبَلِ القاضي بردِّ شيءٍ.

---

(١) في "و": ((لا ينجس))، وهو خطأ طباعيّ.

(٢) ((هو)) ليست في "و" و"ب".

(٣) في "و": ((وجد)).

(٤) في "و" و"ب": ((الصرف)). وانظر ٦٢/٦ ـ ٦٣.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة صـ ٨٨ ـ.

(٦) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في المصرف ـ نوع آخر ٨٨/٤ ـ ٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((زمنِنا))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" موافقٌ لنصِّ "البزازية".

(٨) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٥/ب.

[٩] (أفطَرَ في رمضانَ في يومٍ، ولم يُكَفِّرْ حتّى أفطَرَ في يومٍ آخَرَ فعليه كفّارةٌ واحدةٌ) ولو في رمضانين على الصَّحيحِ، وقدَّمْناهُ في الصَّومِ(١).

(ولو نَوى قضاءَ رمضانَ، ولم يُعيِّنِ اليومَ صحَّ، ولو عن رمضانين كقضاءِ الصَّلاةِ ...

[٣٦٩٠٢] (قولُهُ: فعليه كفّارةٌ واحدةٌ) لأنَّ الكفّارةَ تَسقُطُ بالشُّبهةِ، فتتداخَلُ كالحَدِّ، "مُجتبى"(٢). ثُمَّ قال(٣): ((واختُلِفَ في التَّداخُلِ، فقيل: لا تجبُ الثّانيةُ؛ لتداخُلِ السَّبَبِ، وقيل: تجبُ ثُمَّ تَسقُطُ. فأمّا إذا كفَّرَ الأوَّلَ فلا اجتماعَ، فلا تداخُلَ)).

[٣٦٩٠٣] (قولُهُ: ولو في رمضانين إلخ) ((لو)) وصليَّةٌ. وأشار إلى أنَّ التَّقييدَ برمضانٍ واحدٍ خلافُ الصَّحيحِ، وهو روايةٌ عن "محمَّدٍ". قال في "المُجتبى"(٤): ((وأكثرُ مشايخِنا قالوا: لا اعتمادَ على تلك الرِّوايةِ، والصَّحيحُ أنَّه يَكفيه كفّارةٌ واحدةٌ؛ لاعتبارِ معنى التَّداخُلِ)).

[٣٦٩٠٤] (قولُهُ: ولم يُعيِّنِ) أي: أنَّه عن يومِ كذا.

[٣٦٩٠٥] (قولُهُ: ولو عن رمضانين إلخ) قال "الزَّيلعيُّ"(٥): ((وكذا لو صام ونَوى عن يومين أو أكثرَ جاز عن يومٍ واحدٍ، ولو نَوى عن رمضانين أيضاً يجوزُ)) اهـ. وعليه: فالمعنى أنَّه لو كان عليه يومان مِن رمضانين، فقَضى يوماً، ونواهُ عنهما يجوزُ صومُهُ عن أحدِهما، ويَبقى عليه الآخَرُ، لكنْ ذكَرَ "مسكينٌ" أنَّ المُرادَ: أنَّه نواهُ عن يومٍ واحدٍ منهما بلا تعيينِ شَهرِهِ، حيثُ قال(٦): ((واعلمْ أنَّ المرادَ مِن قولِهِ: ولو عن رمضانين: قضاءُ أحَدِ رمضانين وإنْ لم يَنْوِ

---

(١) ٦/٣١٩ - ٣٢٠.

(٢) "المجتبى": كتاب الصوم ق١٠٦/ب نقلاً عن "بك"، أي: برهان الكاثي.

(٣) "المجتبى": كتاب الصوم ق١٠٦/ب نقلاً عن "بط"، أي: "البحر المحيط"، و"ك"، أي: "كفاية البيهقي".

(٤) "المجتبى": كتاب الصوم ق١٠٦/ب نقلاً عن "بط"، أي: "البحر المحيط"، معزواً لـ "شس"، أي: "شرح السرخسي".

(٥) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٠.

(٦) "شرح منلا مسكين على الكنز": مسائل شتى صـ ٣٢٢ ـ.

صحَّ)[١] أيضاً (وإنْ لم يَنْوِ) في الصَّلاةِ (أوَّلَ صلاةٍ عليه أو آخِرَ صلاةٍ عليه) كذا في "الكنزِ"[٢]. ....

الصّائمُ أوَّلَ أو آخِرَ رمضانٍ، ولم يُرِدْ جمْعَهما في النِّيَّةِ؛ لأنَّ ناويَ القُربتين في الصَّومِ مُتنفِّلٌ، فليُتأمَّلْ)) اهـ.

أقول: ويُؤيِّدُهُ قولُ "المتنِ"[٣]: ((كقضاءِ الصَّلاةِ إلخ))؛ فإنَّ معناهُ: أنَّه لو فاتَهُ الظُّهرُ مِن يومين مَثَلاً، فقَضى ظُهراً، ولم يُعيِّنْ أحَدَ اليومين صحَّ، وليس المُرادُ أنَّه نَوى ظُهراً واحداً عن[٤] اليومين، بقرينةِ ما بعدَهُ. وفي قولِ "مسكينٍ"[٥]: ((لأنَّ ناويَ القُربتين إلخ)) مُنافاةٌ لصدرِ كلامِ "الزَّيلعيِّ"[٥].

وقد ذكَرَ "الشّارحُ" قُبيلَ بابِ صفةِ الصَّلاةِ[٦]: ((أنَّه لو نَوى فائتتين فللأُولى لو مِن أهلِ التَّرتيبِ، وإلّا لَغا)) اهـ.

ومُقتضى ذلك: أنَّه في الصَّومِ يَلغو؛ إذ لا ترتيبَ فيه؛ لأنَّه خاصٌّ بالصَّلاةِ، وبه تأيَّدَ كلامُ "مسكينٍ". وتأمَّلْ ذلك معَ الأصلِ الآتي قريباً[٧].

[٣٦٩٠٦] (قولُهُ: صحَّ أيضاً وإنْ لم يَنْوِ إلخ) قدَّمَ "الشّارحُ" في بابِ شُروطِ الصَّلاةِ[٨] عن "القُهستانيِّ" عن "المُنيةِ": ((أنَّه الأصحُّ)) اهـ.

---

(١) ((ولو عن رمضانين ... صحَّ)) من "الشرح" في "د" و"ط" و"ب".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٣٥٦/٢.

(٣) في الصحيفة السابقة.

(٤) في النسخ عدا "الأصل": ((من)).

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) ١٣٤/٣.

(٧) المقولة [٣٦٩٠٧] قولُهُ: ((والأصحُّ اشتراطُ التَّعيينِ إلخ)).

(٨) ٦٧/٣.

قال "المُصنِّفُ"[١]: ((قال "الزَّيلعيُّ"[٢]: والأصحُّ اشتراطُ التَّعيينِ في الصَّلاةِ، وفي رمضانين إلخ)).

قلتُ: وهكذا قدَّمْتُهُ في بابِ قضاءِ الفوائتِ[٣] تَبَعاً لـ "الدُّررِ" وغيرِها. ثُمَّ رأيتُ[٤] في "البحرِ" قُبيلَ بابِ اللِّعانِ ما نَصُّهُ[٥]: ((ونيَّةُ التَّعيينِ لم تُشترَطْ باعتبارِ أنَّ الواجبَ مُختلِفٌ مُتعدِّدٌ، بل باعتبارِ أنَّ مُراعاةَ التَّرتيبِ واجبةٌ عليه، ولا يُمكِنُهُ مُراعاتُهُ إلّا بنيَّةِ التَّعيينِ، حتّى لو سقَطَ التَّرتيبُ بكثرة الفوائتِ يَكفيه نيَّةُ الظُّهرِ لا غيرُ، كذا في "المُحيطِ"[٦]. وهو تفصيلٌ حَسَنٌ في الصَّلواتِ ينبغي حِفظُهُ)) انتهى بلفظِهِ. ....

ونقَلَ "ط"[٧] تصحيحَهُ عن "الولواجيَّةِ"[٨] أيضاً، وأنَّ التَّعيينَ أحوطُ.

[٣٦٩٠٧] (قولُهُ: والأصحُّ اشتراطُ التَّعيينِ إلخ) صحَّحَهُ أيضاً في متنِ "المُلتقى"[٩]، فقد اختَلَفَ التَّصحيحُ. والتَّعيينُ: أنْ يُعيِّنَ أنَّه صائمٌ عن رمضانِ سَنةِ كذا، وفي الصَّلاةِ أنْ يُعيِّنَ الصَّلاةَ ويومَها، بأنْ يُعيِّنَ ظُهرَ يومِ كذا، ولو نَوى أوَّلَ ظُهرٍ عليه أو آخِرَهُ جاز، وهذا مَخلَصُ مَن لم يَعرِفِ الأوقاتَ التي فاتَتْهُ، أو اشتَبَهَتْ عليه، أو أراد التَّسهيلَ على نَفْسِهِ. ٤٦٨/٥

والأصلُ فيه: أنَّ الفُروضَ مُتزاحِمةٌ، فلا بُدَّ مِن تعيينِ ما يُريدُ أداءَهُ، والشَّرطُ تعيينُ الجنسِ الواحدِ بالنِّيَّةِ؛ لأنَّها شُرِعَتْ لتمييزِ الأجناسِ المُختلِفةِ.

---

(١) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٥/ب بتصرف.
(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٠/٦ بتصرف.
(٣) ٤٦٦/٤ ـ ٤٦٧، ولم يصرح بـ"الدرر" هناك. وانظر "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١٢٧/١.
(٤) في "و": ((رأيته))، وهو خطأ.
(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١٢٠/٤.
(٦) لم نقف عليها في "المحيط الرضوي".
(٧) "ط": مسائل شتى ٣٥٤/٤.
(٨) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في رؤية الهلال والنية ٢٣٩/١. والذي صحَّحه في "الولولجية" مسألةُ الصَّوم ولو عن رمضانين.
(٩) "ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٣٣٧/٢.

ثُمَّ رأيتُهُ نقَلَهُ عنه في "الأشباهِ" في بحثِ تعيينِ المنْويِّ، ثُمَّ قال[١]: ((وهذا مُشكِلٌ، ..

أمّا التَّعيينُ في الجنسِ الواحدِ ـ أي: في أفرادِهِ بعضِها عن بعضٍ ـ فهو لَغْوٌ؛ لعَدَمِ الفائدةِ، حتّى لو كان عليه قضاءُ يومٍ بعَيْنِهِ فصامَهُ بنيَّةِ يومٍ آخَرَ، أو كان عليه قضاءُ صومِ يومين أو أكثرَ فصام ناوياً عن قضاءِ يومين أو أكثرَ جاز، بخلافِ ما إذا نَوى عن رمضانين أو عن رمضانَ آخَرَ؛ لاختلافِ الجنسِ، فصار كما لو[٢] نَوى ظُهرين أو ظُهراً عن عصرٍ، أو نَوى ظُهرَ السَّبتِ وعليه ظُهرُ الخميسِ، ويُعرَفُ اختلافُ الجنسِ باختلافِ السَّببِ كالصَّلواتِ، حتّى الظُّهرين مِن يومين؛ فإنَّ الدُّلُوكَ في يومٍ غيرُهُ في آخَرَ، بخلافِ صومِ رمضانَ؛ لتعلُّقِهِ بشُهودِ الشَّهرِ وهو واحدٌ؛ لأنَّه عبارةٌ عن ثلاثين يوماً بلياليها، فلا يَحتاجُ فيه إلى تعيينِ يومِ كذا، بخلافِ رمضانين، "زيلعيّ"[٣] مُلخَّصاً.

[٣٦٩٠٨] (قولُهُ: ثُمَّ رأيتُهُ) أي: هذا التَّفصيلَ. ((نقَلَهُ عنه)) أي: عن "المُحيطِ"[٤] ((في "الأشباهِ"))، فافهمْ.

[٣٦٩٠٩] (قولُهُ: وهذا مُشكِلٌ) لِما مرَّ[٥]: مِن[٦] أنَّ كلَّ صلاةٍ جنسٌ؛ لاختلافِ أسبابِها، فيُشترَطُ التَّعيينُ؛ لتَتميَّزَ الأجناسُ المُختلِفةُ، ولأنَّه لو كان الأمرُ كما قالَهُ في "المُحيطِ" لجاز معَ وجوبِ التَّرتيبِ أيضاً؛ لإمكانِ صرفِهِ إلى الأوَّلِ؛ إذ لا يجبُ التَّعيينُ عندَ التَّرتيبِ، ولا يُفيدُ اهـ. كذا أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[٧].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث الثالث: بيان تعيين المنوي وعدم تعيينه صـ ٢٦ ـ.

(٢) ((لو)) ساقطةٌ من "الأصل".

(٣) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٠ ـ ٢٢١.

(٤) لم نقف على المسألة في مظانها من مخطوطة "المحيط الرضوي".

(٥) المقولة [٣٦٩٠٧] قولُهُ: ((والأصحُّ اشتراطُ التَّعيينِ إلخ)).

(٦) ((من)) ليست في "ب" و"م".

(٧) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢١.

وما ذَكَرَهُ أصحابُنا ـ كـ "قاضيخانَ"[(١)] وغيرِهِ ـ خلافُهُ، وهو المُعتمَدُ، كذا في "التَّبيينِ"[(٢)]) اهـ بحُروفِهِ، فليُتَنبَّهْ لذلك.

[١٠] (رأسُ شاةٍ مُتلطِّخٌ بدمٍ، أُحرِقَ) رأسُهُ[(٣)] (وزال عنه الدَّمُ، فاتُّخِذَ منه مَرَقةٌ جاز) استعمالُها (والحَرْقُ كالغَسلِ) وقدَّمْنا[(٤)]: أنَّه مِن المُطهِّراتِ. ....

[٣٦٩١٠] (قولُهُ: خلافُهُ) أي: مِن التَّعيينِ [٤/ق٢٧٢/أ] ولو بأوَّلِ ظُهرٍ أو آخِرِهِ مَثَلاً، "ط"[(٥)].

[٣٦٩١١] (قولُهُ: وهو المُعتمَدُ) قد عَلِمْتَ[(٦)] أنَّ الثّانيَ مُصحَّحٌ وإنْ كان الأحوطُ التَّعيينَ، "ط"[(٧)].

[٣٦٩١٢] (قولُهُ: والحَرْقُ كالغَسلِ) لأنَّ النّارَ تأكُلُ ما فيه مِن النَّجاسةِ حتّى لا يَبقى فيه شيءٌ، أو تُحيلُهُ، فيصيرُ الدَّمُ رماداً، فيَطهُرُ بالاستحالةِ. ولهذا لو أُحرِقَتِ العَذِرةُ، وصارت رماداً طهُرَتْ؛ للاستحالةِ، كالخمرِ إذا تخلَّلَتْ، وكالخِنزيرِ إذا وقَعَ في المَملحةِ وصار مِلحاً. وعلى هذا قالوا: إذا تنجَّسَ التَّنُّورُ يَطهُرُ بالنّارِ، حتّى لا يَتنجَّسُ الخُبزُ، وكذلك إذا تنجَّسَ مِمسَحةُ الخبّازِ تَطهُرُ بالنّارِ، "زيلعيّ"[(٨)].

(قولُهُ: قد عَلِمْتَ أنَّ الثّانيَ مُصحَّحٌ إلخ) فتحصَّلَ أنَّ في المسألةِ ثلاثةَ أقوالٍ: أحدُها: عَدَمُ وجوبِ التَّعيينِ في قضاءِ الصَّومِ والصَّلاةِ مُطلَقاً كما في "المتنِ". ثانيها: وجوبُهُ فيهما جميعاً، وصُحِّحَ كلٌّ مِن القولين. ثالثُها: التَّفصيلُ، فيجبُ التَّعيينُ في الصَّلاةِ التي يجبُ ترتيبُها، لا في ساقطةِ التَّرتيبِ، ولا في الصَّومِ كما أفادَهُ في "المُحيطِ".

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ٨٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢١/٦.

(٣) في "و": ((الرأس)).

(٤) ٣٤٧/٢.

(٥) "ط": مسائل شتى ٣٥٤/٤.

(٦) المقولة [٣٦٩٠٦] قولُهُ: ((صحَّ أيضاً وإنْ لم ينو إلخ)).

(٧) "ط": مسائل شتى ٣٥٤/٤.

(٨) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢١٩/٦ ـ ٢٢٠.

[١١] (سُلطانٌ جعَلَ الخَراجَ لربِّ الأرضِ جاز، وإنْ جعَلَ له العُشْرَ لا) لأنَّه زكاةٌ. **قلتُ:** وقد قدَّمَهُ في الجهادِ، وقدَّمْتُهُ في الزَّكاةِ[١] أيضاً. ....

قال "السّائحانيُّ": ((وبهذا لا يَظهَرُ ما عُزِيَ لـ "أبي يوسفَ" أنَّ السِّكِّينَ المُموَّهَ بالماءِ النَّجِسِ يُمَوَّهُ بالطّاهرِ ثلاثاً؛ لأنَّه لَمّا دخَلَ النّارَ، ومكَثَ أدنى مُدَّةٍ لم يَبْقَ أثَرُ النَّجاسةِ فيه، لا ظاهراً ولا باطناً)) اهـ.

[مطلبٌ: تصرُّفُ الإمامِ مَنُوطٌ بالمَصْلَحةِ]

[٣٦٩١٣] (قولُهُ: وقد قدَّمَهُ في الجهادِ) حيثُ قال[٢]: ((ترَكَ السُّلطانُ أو نائبُهُ الخَراجَ لربِّ الأرضِ، أو وهَبَهُ له ولو بشفاعةٍ جاز عندَ "الثّاني"، وحَلَّ له لو مَصرِفاً، وإلّا تصدَّقَ به، وبه يُفتى. وما في "الحاوي" مِن ترجيحِ حِلِّهِ لغيرِ المَصرِفِ خلافُ المشهورِ.

ولو ترَكَ العُشْرَ لا يجوزُ إجماعاً، ويُخرِجُهُ بنَفْسِهِ للفُقراءِ، خلافاً لِما في قاعدةِ: تصرُّفُ الإمامِ مَنُوْطٌ بالمصلحةِ، مِن "الأشباهِ" مَعزِيّاً لـ "البزّازيَّةِ"، فتنبَّهْ)) اهـ. أي: مِن أنَّه لو ترَكَ السُّلطانُ العُشْرَ لِمَن هو عليه جاز، غنيّاً كان أو فقيراً، لكنْ لو غنيّاً ضَمِنَهُ السُّلطانُ للفُقراءِ مِن بيتِ مالِ الخَراجِ لبيتِ مالِ الصَّدقةِ، ولو فقيراً لا يَضمَنُ.

(قولُهُ: ولو ترَكَ العُشْرَ لا يجوزُ إلخ) أي: وكان ربُّ الأرضِ غنيّاً، فلو فقيراً يجوزُ. اهـ "ط" عن "المفتاحِ".

وعليه: لم يَكُنْ فَرْقٌ بينَ الخَراجِ والعُشْرِ، فإنَّه يجوزُ تركُ كلٍّ للمَصرِفِ، لا لغيرِهِ. وذكَرَ "السِّنديُّ": ((أنَّه يُشكِلُ على ما في "المفتاحِ" قولُهُم: إنَّ زكاةَ الإنسانِ لا تُصرَفُ إلى نَفْسِهِ بحالٍ، وقالا: لا يجوزُ في الخَراجِ ولا في العُشْرِ؛ لأنَّهما جُعِلا لجماعةِ المُسلِمِينَ)). ويُدفَعُ الإشكالُ المذكورُ بأنَّ المُرادَ بالزَّكاةِ المَحْضةُ.

---

(١) ٦/٦٦.
(٢) ١٢/٧١١.

[١٢] (عجَزَ أصحابُ الخَراجِ عن زراعةِ الأرضِ وأداءِ الخَراجِ، ودفَعَ الإمامُ الأرضَ[١] إلى غيرِهم) بالأُجرة (ليُعطُوا الخَراجَ) مِن أُجرتِها الـمُستحَقَّةِ (جاز) فإنْ فضَلَ شيءٌ مِن أُجرتِها دفَعَهُ لمالكِها رعايةً للحقَّين، فإنْ لم يَجِدِ الإمامُ مَن يَستأجِرُها باعها لقادرٍ، وأخَذَ الخَراجَ الماضيَ مِن الثَّمنِ لو عليهم خَراجٌ، ورَدَّ الفضلَ لأربابِها، "زيلعيّ"[٢].

قلتُ: وقدَّمْنا في الجهادِ[٣] ترجيحَ سُقُوطِهِ بالتَّداخُلِ، ....

[٣٦٩١٤] (قولُهُ: عن زراعةِ الأرضِ) أي: المملوكةِ لهم.

[٣٦٩١٥] (قولُهُ: لـمُستحِقِّهِ[٤]) أي: لـمُستحِقِّ الخَراجِ.

[٣٦٩١٦] (قولُهُ: رعايةً للحقَّين) لأنَّه لا وجْهَ إلى إزالةِ مِلكِهم بلا رضاهم مِن غيرِ ضرورة، ولا إلى تعطيلِ حقِّ الـمُقاتِلةِ، فتعيَّنَ ما قُلنا، "زيلعيّ"[٥].

[٣٦٩١٧] (قولُهُ: باعها لقادرٍ) أي: على الزِّراعةِ؛ لأنَّه لو لم يَبِعْها يَفوتُ حقُّ الـمُقاتِلةِ في الخَراجِ أصلاً، ولو باع يَفوتُ حقُّ المالكِ في العَيْنِ، والفواتُ إلى خَلَفٍ كَلَا فواتَ، فيَبيعُ تحقيقاً للنَّظَرِ مِن الجانبين، "زيلعيّ"[٦].

هذا، وقد ذكَرَ في "البحرِ"[٧]: ((أنَّه قبلَ البيعِ إنْ شاء دفَعَها إلى غيرِهِ مُزارعةً، وإنْ شاء زرَعَها بنفقةٍ مِن بيتِ المالِ، فإنْ لم يَتمكَّنْ مِن ذلك، ولم يَجِدْ مَن يَقبَلُها مُزارعةً باعها إلخ)).

[٣٦٩١٨] (قولُهُ: قلتُ: إلخ) أصلُهُ لـ "الـمُصنِّفِ"[٨]، حيثُ استَشكَلَ قولَهُ[٩]: ((وأخَذَ

---

(١) في "و": ((الأراضي)).

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٠ بتصرف.

(٣) ١٢/٧٣٨.

(٤) كذا في نسخ الحاشية، والذي في نسخ "الدر": ((الـمُستحَقَّةِ)). قال "ط": ((قوله: (الـمُستحَقَّةِ) أي: بعَقدِ الإجارة)). وفي هامش "م": ((قول "المُحشِّي": (لمُستحِقِّهِ) نسخُ "الشَّرح" التي بينَ أيدينا: ((الـمُستحقَّةِ))، وعليها كتَبَ "الطَّحطاويُّ" اهـ)).

(٥) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٠ بتصرف يسير.

(٦) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٠.

(٧) "البحر": كتاب السير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٨ باختصار.

(٨) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٦/أ.

(٩) أي: قولَ الزيلعيِّ.

فيُحمَلُ على المرجوحِ، أو على أنَّ مُرادَهُ أخذُ خَراجِ السَّنةِ الماضيةِ فقط.

[١٣] (غَنَمٌ مذبوحةٌ ومَيْتةٌ، فإنْ كانتِ المذبوحةُ أكثرَ تَحرّى وأكَلَ،...........

الخَراجَ الماضيَ)) بما في "الخانيَّةِ" مِن قولِهِ[1]: ((فإنِ اجتمَعَ الخَراجُ، فلم يُؤَدِّ سنتين عندَ "أبي حنيفةَ": يُؤخَذُ بخَراجِ هذه السَّنةِ، ولا يُؤخَذُ بخَراجِ السَّنةِ الأُولى، ويَسقُطُ ذلك عنه كما قال في الجزيةِ، ومنهم مَن يقولُ[2]: لا يَسقُطُ الخَراجُ بالإجماعِ، بخلافِ الجزيةِ، هذا إذا عجَزَ عن الزِّراعةِ، فإنْ لم يَعجِزْ يُؤخَذُ بالخَراجِ عندَ الكلِّ)) اهـ.

[٣٦٩١٩] (قولُهُ: فيُحمَلُ إلخ) لم يَحمِلْهُ على حالةِ عَدَمِ العجْزِ لأنَّ فرْضَ مسألتِنا في العجْزِ، فافهمْ.

[٣٦٩٢٠] (قولُهُ: الماضيةِ فقط) أي: التي عجَزُوا فيها، وهي التي قبلَ السَّنةِ التي دفَعَ فيها الإمامُ الأرضَ إلى غيرِهم، دونَ ما قبلَها، ولا يَحصُلُ التَّداخُلُ بمُجرَّدِ دُخولِ سَنةِ الدَّفعِ حتّى يَرِدَ عليه أنَّه يَسقُطُ خَراجُ هذه الماضيةِ، لأنَّ وجوبَ الخَراجِ بآخِرِ الحَولِ لا بأوَّلِهِ، بخلافِ الجزيةِ كما صرَّحَ به في "البحرِ"[3]، فافهمْ.

[٣٦٩٢١] (قولُهُ: تَحرّى وأكَلَ) لأنَّ للغالبِ حُكْمَ الكلِّ، وكذا الزَّيتُ لو اختلَطَ معَ وَدَكِ المَيْتةِ أو الخِنزيرِ لا يُنتفَعُ به على كلِّ حالٍ إلّا إذا غلَبَ الزَّيتُ، لكنْ لا يَحِلُّ أكلُهُ، بل يَستصبِحُ به، أو يَبيعُهُ معَ بيانِ عيبِهِ، أو يَدبَغُ به الجُلودَ ويَغسِلُها؛ لأنَّ المغلوبَ تَبَعٌ للغالبِ، ولا حُكْمَ للتَّبَعِ.

(قولُهُ: لم يَحمِلْهُ على حالةِ عَدَمِ العجْزِ إلخ) ليس في الكلامِ ما يَدُلُّ على العجْزِ فيما مَضى حتّى يَمتنِعَ الحملُ المذكورُ؛ فإنَّ للإمامِ أنْ يَفعَلَ ما ذُكِرَ بمُجرَّدِ العجْزِ في أيِّ سَنةٍ وإنْ لم يَحصُلْ عجْزٌ قبلَها، فلا مانعَ مِن حملِهِ على حالةِ عَدَمِهِ فيما مَضى ووجودِهِ الآن، بل هو أَولى المحامِلِ كما قال "ط"، تأمَّلْ.

---

(١) "الخانية": كتاب السير ـ فصل في خراج الأرض ٣/٥٩٢ ـ ٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "آ": ((قال))، ومثله في "الخانية".

(٣) "البحر": كتاب السير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢١.

وإلّا) بأنْ كانتِ الميْتةُ أكثرَ أو استَويا (لا) يَتحرّى لو في حالةِ الاختيارِ، بأنْ يَجِدَ ذكيَّةً، وإلّا تَحرّى وأكَلَ مُطلَقاً، ....

و[1]لو كان معَهُ ثيابٌ مُختلِطةٌ ففي حالةِ الاضطرارِ ـ بأنْ لا يَجِدَ طاهراً بيقينٍ، ولا ماءَ يَغسِلُها به ـ تَحرّى مُطلَقاً؛ لأنَّ الصَّلاةَ بثوبٍ نَجِسٍ بيقينٍ جائزةٌ حالةَ الاضطرارِ بالإجماعِ، ففي ثوبٍ مشكوكٍ أَولى. وأمّا في الاختيارِ فإنِ الغلبةُ للطّاهرِ تَحرّى، وإلّا لا، كالجوابِ في المساليخِ. وكذا أواني الماءِ، إلّا أنَّه في حالةِ الاضطرارِ لو غلَبَ النَّجِسُ يَتحرّى للشُّربِ إجماعاً؛ لأنَّ شُرْبَ النَّجِسِ بيقينٍ يجوزُ للضَّرورة، فالمشكوكُ أَولى، ولا يَتحرّى للوُضوءِ عندَنا، بل يَتيمَّمُ، والأَولى أنْ يُريقَ الماءَ قبلَهُ، أو يَخلِطَهُ بالنَّجِسِ، وتمامُهُ في "غايةِ البيانِ"[2]. ٤٦٩/٥

أقول: والمُرادُ مِن اختلاطِ الزَّيتِ معَ الوَدَكِ اختلاطُ أجزائِهما، لا اختلاطُ أوانيهما[3]، ولذا لم يَحِلَّ الأكلُ، فتَنبَّهْ.

[٣٦٩٢٢] (قولُهُ: لا يَتحرّى) أي: إنْ لم يَكُنْ هناك علامةٌ تُعلَمُ بها الذَّكيَّةُ، فإنْ كانت فعليه الأخذُ بها كما في "الدُّرِّ المُنتقى"[4].

قال في "غايةِ البيانِ"[5]: ((قالوا: مِن علامةِ الميْتةِ أنَّها تَطفُو فوقَ الماءِ، والذَّكيَّةُ لا، والأصحُّ أنَّ علامةَ المُذكّاةِ خُلُوُّ الأوداجِ مِن الدَّمِ، وعلامةُ الميْتةِ امتلاؤُها منه)). [٤/ق٢٧٢/ب]

[٣٦٩٢٣] (قولُهُ: بأنْ يَجِدَ ذكيَّةً) **أقول:** المُرادُ أنْ يَجِدَ ما يَسُدُّ به رَمَقَهُ مِن لحمٍ مُذكًّى، أو خُبزٍ، أو غيرِ ذلك.

[٣٦٩٢٤] (قولُهُ: وإلّا تَحرّى إلخ) قال في "الهدايةِ"[6]: ((أمّا في حالِ الضَّرورة يَحِلُّ له

---

(١) الواو ليست في "م".

(٢) انظر "غاية البيان": مسائل شتى ٦/ق٣١٢/أ ـ ب.

(٣) في "ب": ((أوانيها)).

(٤) "الدر المنتقى": مسائل شتى ٢/٧٣٤ نقلاً عن الكرماني (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "غاية البيان": مسائل شتى ٦/ق٣١٢/أ بتصرف.

(٦) "الهداية": مسائل شتى ٤/٢٧٠.

ومرَّ في الحظرِ[(١)]. ....

التَّناوُلُ في جميعِ ذلك؛ لأنَّ الميْتةَ المُتيقَّنةَ تَحِلُّ في حالةِ الضَّرورة، فالذي يَحتمِلُ أنْ يكونَ ذكيَّةً أَولى، غيرَ أنَّه يَتحرّى؛ لأنَّه طريقٌ يُوصِلُهُ إلى الذَّكيَّةِ في الجُملةِ، فلا يَترُكُهُ مِن غيرِ ضرورةٍ)) اهـ.

قال في "العنايةِ"[(٢)]: ((وطُولِبَ بالفَرْقِ بينَ الغَنَمِ والثِّيابِ؛ فإنَّ المُسافِرَ لو معَهُ ثوبان طاهرٌ ونَجِسٌ لا غيرُ، ولا مُمَيِّزَ بينَهما يَتحرّى ويُصلِّي، فقد جُوِّزَ التَّحرِّي فيما إذا كانا نصفين، وفي المساليخِ لم يَجُزْ.

وأُجيبَ: بأنَّ حُكْمَ الثِّيابِ أخفُّ؛ لأنَّها لو كانت كلُّها نَجِسةً له أنْ يُصلِّيَ في بعضِها؛ لأنَّه مُضطرٌّ، بخلافِ الغَنَمِ إلخ))، ومِثلُهُ في "النِّهايةِ"[(٣)]، و"الكفايةِ"[(٤)]، و"المنحِ"[(٥)]، وغيرِها.

أقول: هذا عجيبٌ منهم؛ فإنَّ ما ذَكَروا مِن مسألةِ الثَّوبين حالةُ ضرورة، ولا فَرْقَ فيها بينَ الثِّيابِ والغَنَمِ كما سَمِعْتَ التَّصريحَ به فيما قدَّمْناهُ[(٦)]، وفي قولِ "الهدايةِ": ((يَحِلُّ له التَّناوُلُ في جميعِ ذلك)) ـ أي: فيما إذا كانتِ الذَّكيَّةُ غالبةً، أو مغلوبةً، أو مُساويةً ـ، فكيفَ يُطلَبُ الفَرْقُ فيما لا فَرْقَ فيه؟! وإنْ أرادوا الفَرْقَ بينَ الثِّيابِ في حالةِ الضَّرورة وبينَ الغَنَمِ في حالةِ الاختيارِ فهو ساقطٌ أصلاً؛ إذ لا يُطلَبُ الفَرْقُ إلّا عندَ اتِّحادِ الحالتين، ثُمَّ رأيتُ العلّامةَ "الطُّوريَّ"[(٧)] نبَّهَ على ذلك، وللهِ الحمدُ والمِنَّةُ.

[٣٦٩٢٥] (قولُهُ: ومرَّ في الحظرِ) أي: في أوَّلِهِ[(٨)] قُبيلَ قولِهِ: ((ومَن دُعِيَ إلى وليمةٍ)). ولفظُ ((الحظرِ)) ساقطٌ مِن أغلبِ النُّسَخِ.

---

(١) في "و": ((ومرَّ في إناءِ الماءِ)) بدل ((ومرَّ في الحظرِ)).

(٢) "العناية": مسائل شتى ٩/٤٥٠ ـ ٤٥١ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) انظر "النهاية": مسائل شتى ٢/ق٥٢٨/أ.

(٤) انظر "الكفاية": مسائل شتى ٩/٤٥٠ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٥) انظر "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٦/أ.

(٦) المقولة [٣٢٨٦٤] قولُهُ: ((وتُعتبَرُ الغلبةُ إلخ))، والمقولة [٣٦٩٢١] قوله: ((تحرّى وأكل)).

(٧) انظر "تكملة البحر": مسائل شتى ٨/٥٤٦.

(٨) ٢١/ ٣٤٩.

[١٤] (إيماءُ الأخرسِ وكتابتُهُ كالبيانِ) باللِّسانِ ....

[٣٦٩٢٦] (قولُهُ: إيماءُ الأخرسِ) أي: إشارتُهُ بحاجبٍ، أو يدٍ، أو غيرِ ذلك إذا عرَفَ القاضي إشارتَهُ، وإلّا ينبغي أنْ يَستخبِرَ مِمَّن يَعرفُها مِن إخوانِهِ، وأصدقائِهِ، وجيرانِهِ، حتّى يقولُ بينَ يدي القاضي: أراد بهذه الإشارةِ كذا، ويُفسِّرُ ذلك، ويُترجِمُ حتّى يُحيطَ عِلمُ القاضي بذلك. وينبغي(١) أنْ يكونَ عَدلاً، مقبولَ القولِ؛ لأنَّ الفاسقَ لا قولَ له، "بِيري"(٢) عن "الولواجيَّةِ"(٣).

وإطلاقُهُ يُفيدُ اعتبارَ الإيماءِ معَ قُدرتِهِ على الكتابةِ، وهو المُعتمَدُ؛ لأنَّ كُلّاً منهما حُجَّةٌ ضروريَّةٌ كما في "القُهستانيِّ"(٤) وغيرِهِ، "دُرّ مُنتقى"(٥).

[٣٦٩٢٧] (قولُهُ: وكتابتُهُ) اعترَضَ "المقدسيُّ"(٦) بـ: ((أنَّ الأخرسَ الخَلْقيَّ لا يَعرِفُ الكتابةَ، ولا يُمكِنُ تعريفُهُ إيّاها؛ لأنَّها بإزاءِ الألفاظِ المُركَّبةِ مِن الحروفِ، وهو لا يَنطِقُ، ولا يَسمَعُ النُّطقَ)) اهـ.

أقول: يُمكِنُ ذلك بتعريفِهِ أنَّ المعنى الفُلانيَّ يُدَلُّ عليه بهذه الحروفِ المنقوشةِ على هذه الصُّورة، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لأنَّ كُلّاً منهما حُجَّةٌ ضروريَّةٌ) بناءً على أنَّ الكتابةَ إنَّما تُعتبَرُ في النّاطقِ للغائبِ.

(قولُهُ: أقول: يُمكِنُ ذلك بتعريفِهِ أنَّ المعنى الفُلانيَّ إلخ) وذكَرَ "السِّنديُّ": ((أنَّه رأى في قريةٍ مِن اليمنِ رجُلاً أخرسَ خَلْقيّاً كان رَوّاضاً للخيلِ، وكان إذا أشار إليه بكَتْبِ اسمِهِ كتَبَهُ، وإذا أمَرْناهُ أنْ يَكتُبَ الفاتحةَ كتَبَها بخطٍّ حَسَنٍ جدّاً)) اهـ. وورَدَ علينا أخرسُ - قيل لي: إنَّه خَلْقيٌّ - مِن بيروتَ قاصداً الحجَّ، وهو يُحسِنُ الكتابةَ حتّى بعضَ اللُّغاتِ الإفرنجيَّةِ.

---

(١) في "ك": ((فينبغي)).

(٢) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - أحكام الإشارة ق٢٤٤/ب بتصرف.

(٣) "الولواجية": كتاب القضاء - الفصل الثالث في التزكية والتعديل إلى آخره ٤٦/٤.

(٤) "جامع الرموز": مسائل شتى ٤٠٤/٢ نقلاً عن "الهداية".

(٥) "الدر المنتقى": مسائل شتى ٧٣٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "أوضح رمز": مسائل شتى ٤/ق٢٤٣/أ.

(بخلافِ مُعتقَلِ اللِّسانِ) وقال "الشّافعيُّ"[(١)]: هما سواءٌ (في وصيَّةٍ، ونكاحٍ، وطلاقٍ، وبيعٍ، وشراءٍ، وقَوَدٍ) وغيرِها مِن الأحكامِ، أي: إيماءُ الأخرسِ فيما ذُكِرَ مُعتبَرٌ، ....

[٣٦٩٢٨] (قولُهُ: بخلافِ مُعتقَلِ اللِّسانِ) بفتحِ القافِ. يُقالُ: أُعتُقِلَ لِسانُهُ ـ بضمِّ التّاءِ ـ إذا احتَبَسَ عن الكلامِ، ولم يَقدِرْ عليه، "مُغرب"[(٢)]. أي: فلا يُعتبَرُ إيماؤُهُ ولا كتابتُهُ إلّا إذا امتَدَّتْ عُقلتُهُ كما يأتي[(٣)]، وذلك لأنَّ العارضَ على شَرَفِ الزَّوالِ، فلا يُقاسُ على الخَرَسِ الأصليِّ.

ثُمَّ اعلمْ أنَّ هذا في كتابةٍ غيرِ مرسومةٍ، أي: غيرِ مُعتادةٍ؛ لِما في "التَّبيينِ"[(٤)] وغيرِهِ: ((أنَّ الكتابَ على ثلاثِ مراتبَ:

مُستبينٍ مرسومٍ: وهو أنْ يكونَ مُعَنوَناً، أي: مُصدَّراً بالعُنوانِ، وهو أنْ يَكتُبَ في صدرِهِ: مِن فُلانٍ إلى فُلانٍ ـ على ما جرَتْ به العادةُ ـ، فهذا كالنُّطقِ، فلَزِمَ حُجَّةً.

ومُستبينٍ غيرِ مرسومٍ: كالكتابةِ على الجُدرانِ وأوراقِ الأشجارِ، أو على الكاغَدِ، لا على الوجهِ المُعتادِ، فلا يكونُ حُجَّةً إلّا بانضمامِ شيءٍ آخَرَ إليه كالنِّيَّةِ، والإشهادِ عليه، والإملاءِ على الغيرِ حتّى يَكتُبَهُ؛ لأنَّ الكتابةَ قد تكونُ للتَّجربةِ ونحوِها، وبهذه الأشياءِ تَتعيَّنُ الجهةُ. وقيل: الإملاءُ بلا إشهادٍ لا يكونُ حُجَّةً، والأوَّلُ أظهَرُ.

وغيرِ مُستبينٍ: كالكتابةِ على الهواءِ أو الماءِ، وهو بمنزلةِ كلامٍ غيرِ مسموعٍ، ولا يَثبُتُ به شيءٌ مِن الأحكامِ وإنْ نَوى)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الأوَّلَ صريحٌ، والثّانيَ كنايةٌ، والثّالثَ لَغوٌ.

---

(١) انظر "نهاية المطلب في دراية المذهب": كتاب اللعان ٢٤/١٥. و"روضة الطالبين": كتاب الوصايا ـ فصل ١٤١/٦.
(٢) "المغرب": مادة ((عقل)).
(٣) في الصفحة الآتية "در".
(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢١٨/٦ باختصار.

ومِثلُهُ مُعتقَلُ اللِّسانِ إنْ عُلِمَتْ إشارتُهُ وامتَدَّتْ عُقلتُهُ إلى موتِهِ، به يُفتى..........

وبَقِيَ صُورةٌ رابعةٌ عقليَّةٌ لا وجودَ لها، وهي: مرسومٌ غيرُ مُستبينٍ، وهذا كلُّهُ في النّاطقِ، ففي غيرِهِ بالأَولى، لكنْ في "الدُّرِّ المُنتقى"[1] عن "الأشباهِ"[2]: ((أنَّه في حقِّ الأخرسِ يُشترَطُ أنْ يكونَ مُعَنوَناً وإنْ لم يَكُنْ لغائبٍ)) اهـ.

وظاهِرُهُ: أنَّ المُعَنوَنَ مِن النّاطقِ الحاضرِ غيرُ مُعتبَرٍ.

وفي "الأشباهِ"[3]: ((رجُلٌ كتَبَ صَكَّ وصيَّةٍ، وأشهَدَ بما فيه، ولم يَقرأْ وصيَّتَهُ عليهم قالوا: لا يجوزُ للشُّهودِ أنْ يَشهَدُوا بما فيه، وهو الصَّحيحُ)) اهـ. أي: لأنَّ الشَّهادةَ لا تكونُ إلّا عن عِلمٍ.

[٣٦٩٢٩] (قولُهُ: ومِثلُهُ مُعتقَلُ إلخ) الأَولى في التَّعبيرِ: لا مُعتقَلُ اللِّسانِ إلّا إنْ عُلِمَتْ إشارتُهُ إلخ، تأمَّلْ.

[٣٦٩٣٠] (قولُهُ: به يُفتى) هو روايةٌ عن "الإمامِ"، ومُقابِلُهُ ما في "الكفايةِ"[4] عن الإمامِ

(قولُهُ: وهذا كلُّهُ في النّاطقِ، ففي غيرِهِ بالأَولى) هذا ظاهرٌ في الأخرسِ، وأمّا المُعتقَلُ فلا يَظهَرُ فيه؛ لعَدَمِ اعتبارِ كتابتِهِ، إلّا أنْ يُحمَلَ على القسمِ الأوَّلِ فتُعتبَرَ منه؛ لأنَّها صريحٌ، بخلافِ الثّاني؛ فإنَّه كنايةٌ، ولا يَتأتّى وجودُ ما يُفسِّرُها منه؛ لعَدَمِ الوقوفِ على نِيَّتِهِ، وعَدَمِ اعتبارِ إشارتِهِ المُفسِّرة، فعلى هذا يكونُ قولُهم بالمُخالَفةِ بينَهما في حُكمِ الكتابةِ إنَّما هو في القسمِ الثّاني، تأمَّلْ. ويَدُلُّ لذلك قولُ "المُحشِّي": ((ثُمَّ إنَّ هذا في كتابةٍ غيرِ مرسومةٍ إلخ)).

(قولُهُ: وظاهِرُهُ: أنَّ المُعَنوَنَ مِن النّاطقِ الحاضرِ غيرُ مُعتبَرٍ) لم يَظهَرْ وجهُ ظُهورِهِ مِن عبارة "الأشباهِ".

---

(١) "الدر المنتقى": مسائل شتى ٧٣٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الكتابة صـ ٤٠٥ ـ.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الكتابة صـ ٤٠٧ ـ بتصرف نقلاً عن "الخانية".

(٤) "الكفاية": مسائل شتى ٤٤٧/٩ (ذيل "تكملة فتح القدير").

قلتُ: ومرَّ في الوصايا[(١)]، وذكَرَهُ هنا "الأكملُ"[(٢)]، و"ابنُ الكمالِ"[(٣)]، و"الزَّيلعيُّ"[(٤)] وغيرُهم. ....

٤٧٠/٥ "التُّمرتاشيِّ": ((تقديرُهُ بسَنةٍ)). قال في "الدُّرِّ المُنتقى"[(٥)]: ((واستثنى "العماديُّ"[(٦)] المريضَ إذا طال عليه الاعتقالُ؛ فإنَّه كالأخرسِ كما أفادَهُ "البِرجنديُّ"[(٧)] مَعزِيّاً لـ "العماديَّةِ"، خلافاً لِما نقَلَهُ "القُهستانيُّ" عنها؛ فإنَّه إنَّما ذكَرَهُ فيمَن يُرجى منه الكلامُ، فافهمِ المَرامَ)) اهـ.

وعبارةُ "القُهستانيِّ"[(٨)]: ((فلو أصابَهُ فالِجٌ فذهَبَ لسانُهُ، أو مَرِضَ فلم يَقدِرْ على الكلامِ

(قولُهُ: واستثنى "العماديُّ" المريضَ إلخ) نَصُّهُ: ((إذا اعتُقِلَ لسانُ المريضِ فقيل له: أَوصيتَ بكذا وكذا؟ فأشار برأسِهِ ـ أي: نعم ـ لم تَصِحَّ وصيَّتُهُ، إلّا أنْ يَطُولَ عليه الاعتقالُ، فيَصيرَ بمنزلةِ الأخرسِ. ورَوى "الحسنُ" أنَّ تلك المُدَّةَ كمُدَّةِ العِنَّةِ.

وفي "واقعاتِ النّاطفيِّ": إذا أصابَهُ فالِجٌ، فذهَبَ لسانُهُ أو مَرِضَ، فلم يَقدِرْ على الكلامِ، فأشار بشيءٍ أو كتَبَهُ وقد طال سَنةً فهو بمنزلةِ الأخرسِ.

وفي "الصُّغرى": مريضٌ قادرٌ على التَّكلُّمِ قيل له: أَوصيتَ لهذا بكذا؟ فأومأ برأسِهِ ـ أي: نعم ـ لا تَصِحُّ الوصيَّةُ. وإنْ كان لا يَقدِرُ على التَّكلُّمِ، فأومأ برأسِهِ إلى رجُلٍ، ويَعرِفُون أنَّه يُريدُ الإيصاءَ يَصيرُ وصيّاً. وقالوا فيمَن اعتُقِلَ لسانُهُ يوماً أو يومين، فقرَأَ عليه صَكَّ وصيَّتِهِ، فأومأ برأسِهِ ـ أي: نعم ـ: إنَّ هذا ليس بوصيَّةٍ منه)) اهـ، فتأمَّلْ.

(قولُهُ: وعبارةُ "القُهستانيِّ": فلو أصابَهُ فالِجٌ إلخ) عبارتُهُ على ما رأيتُهُ في نُسختي متناً وشرحاً: =

---

(١) عند المقولة [٣٦١٨٨] قوله: ((بالإشارة)).

(٢) "العناية": مسائل شتى ٤٤٧/٩ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) "إيضاح الإصلاح": مسائل شتى ق٣٥٧/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢١٨/٦.

(٥) "الدر المنتقى": مسائل شتى ٧٣٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "الفصول العمادية": الفصل الثالث والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام الإيماء ق٢٣٤/ب.

(٧) انظر "شرح النقاية": مسائل شتى ق٤٨٠/أ.

(٨) "جامع الرموز": مسائل شتى ٤٠٤/٢ وعبارته كما ذكرها الرافعيُّ في "تقريراته".

ثُمَّ مُفادُ كلامِهم: أنَّه لو أقَرَّ بالإشارة، أو طلَّقَ مَثَلاً توقَّفَ: فإنْ مات على عُقلتِهِ نفَذَ مُستنِداً، وإلّا لا.

وعليه: فلو تزوَّجَ بالإشارة لا يَحِلُّ له وطؤُها؛ لعَدَمِ نفاذِهِ، لكنَّه إذا مات بحالِهِ كان لها المهرُ مِن تَرِكتِهِ، قالَهُ "المُصنِّفُ"[1]..................................

بضَعفِهِ [٤/ق٢٧٣/أ] إلّا أنَّه عاقلٌ، فأشار برأسِهِ إلى وصيَّةٍ فقد صحَّ وصيَّتُهُ، وقال أصحابُنا: إنَّها لم تَصِحَّ كما في "العماديّ"[2])) اهـ.

[٣٦٩٣١] (قولُهُ: أو طلَّقَ مَثَلاً) أي: كما إذا أعتَقَ، "ط"[3].

[٣٦٩٣٢] (قولُهُ: نفَذَ مُستنِداً) فلها أنْ تتزوَّجَ إنْ مضَتْ عِدَّتُها مِن وقتِ الإشارة أو الكتابةِ، ويَنفُذُ تصرُّفُ المعتوقِ مِن ذلك الوقتِ، "ط"[3].

[٣٦٩٣٣] (قولُهُ: لعَدَمِ نفاذِهِ) لأنَّ نفاذَهُ موقوفٌ على موتِهِ على عُقلتِهِ، لا على إجازتِهِ حتّى يُقالَ: ينبغي أنْ يكونَ طلبُهُ الوطءَ[4] دليلاً على إرادةِ النِّكاحِ، فافهمْ.

= (((وقالوا في مُعتقَلِ اللِّسانِ: إنِ امتَدَّ ذلك) الاعتقالُ سَنةً، وعنه: إلى الموتِ، وعليه الفتوى (وعُلِمَ إشارتُهُ فكذا) أي: المُعتقَلُ مِثلُ الأخرسِ في اعتبارِ الكتابةِ والإيماءِ؛ لأنَّ عارِضَ الصَّمتِ يُرجى زوالُهُ ساعةً فساعةً، فلا يُعتبَرُ كالإغماءِ، فلو أصابَهُ فالِجٌ فذهَبَ لسانُهُ، أو مَرِضَ فلم يَقدِرْ على الكلامِ، فأشار، أو كتَبَ وقد طال ذلك سَنةً فهو مِثلُ الأخرسِ. وقال "محمَّدُ بنُ مُقاتِلٍ": المريضُ إذا لم يَقدِرْ على الكلامِ لضَعفِهِ إلّا أنَّه عاقلٌ، فأشار برأسِهِ إلى وصيَّتِهِ فقد صحَّ وصيَّتُهُ. وقال أصحابُنا: لم تَصِحَّ كما في "العماديِّ")) اهـ. وبهذا تَعلَمُ ما في نقلِ "المُحشِّي"، وعَدَمَ ورُودِ شيءٍ على "القُهستانيِّ".

---

(١) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٦/ب بتصرف.

(٢) "الفصول العمادية": الفصل الثالث والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الوصية ق٢٦١/أ.

(٣) "ط": مسائل شتى ٤/٣٥٥.

(٤) في "م": ((لوطئ))، وهو خطأ طباعيّ.

لكنْ ذكَرَ "ابنُهُ" في "الزَّواهرِ"[١] عندَ ذِكرِ "الأشباهِ"[٢] الأحكامَ الأربعةَ: ((أنَّ قولَهم: والضّابطُ للمُقتصِرِ والمُستنِدِ أنَّ ما صحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ يَقَعُ مُقتصِراً، وما لا يَصِحُّ تعليقُهُ يَقَعُ مُستنِداً ـ كما في "البحرِ"[٣] مِن بابِ التَّعليقِ ـ يُخالِفُ ذلك؛

[٣٦٩٣٤] (قولُهُ: لكنْ ذكَرَ "ابنُهُ" إلخ) استدراكٌ على قولِهِ[٤]: ((نفَذَ مُستنِداً))، حتّى في الطَّلاقِ والعَتاقِ.

مطلبٌ: الاقتصارُ والانقلابُ والاستنادُ والتَّبيينُ[٥]

[٣٦٩٣٥] (قولُهُ: الأحكامَ الأربعةَ) التي هي: الاقتصارُ كما في إنشاءِ الطَّلاقِ والعَتاقِ.

والانقلابُ كما إذا علَّقَ الطَّلاقَ والعَتاقَ بالشَّرطِ، فعندَ وجودِ الشَّرطِ يَنقلِبُ ما ليس بعلَّةٍ علَّةً.

والاستنادُ، كالمضموناتِ تُملَكُ عندَ أداءِ الضَّمانِ مُستنِدةً إلى وقتِ وجودِ السَّببِ.

والتَّبيينُ، مِثلُ: إنْ كان زيدٌ اليومَ في الدّارِ فأنتِ طالقٌ، وتبيَّنَ في الغدِ وجودُهُ فيها يَقَعُ الطَّلاقُ في اليومِ، وتَعتَدُّ منه.

والفَرْقُ بينَ التَّبيينِ والاستنادِ: أنَّه في التَّبيينِ يُمكِنُ أنْ يَطَّلِعَ عليه العِبادُ، وفي الاستنادِ لا يُمكِنُ. اهـ مِن "الأشباهِ"[٦] مُلخَّصاً. وقدَّمْنا تمامَ الكلامِ على ذلك في بابِ الطَّلاقِ الصَّريحِ[٧].

[٣٦٩٣٦] (قولُهُ: أنَّ قولَهم) مفعولُ ((ذكَرَ)). وقولُهُ: ((والضّابطُ إلخ)) مقولُ القولِ. وجملةُ ((يُخالِفُ)) خبرُ ((أنَّ)).

[٣٦٩٣٧] (قولُهُ: يُخالِفُ ذلك) أي: يُخالِفُ القولَ بالاستنادِ في نحوِ طلاقِ مُعتقَلِ اللِّسانِ وعَتَاقِهِ، "ط"[٨].

---

(١) "زواهر الجواهر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ الأحكام الأربعة ق٢٤٠/ب ـ ٢٤١/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ الأحكام الأربعة صـ ٣٧٣ ـ ٣٧٤ ـ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٦/٤ نقلاً عن "تلخيص الجامع".

(٤) في الصفحة السابقة.

(٥) هذا المطلب من "الأصل".

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ الأحكام الأربعة صـ ٣٧٣ ـ ٣٧٤ ـ.

(٧) المقولة [١٣٢٢٥] قولُهُ: ((أنَّ طريقَ ثُبوتِ الحُكمِ أربعةٌ)) وما بعدها.

(٨) "ط": مسائل شتى ٣٥٦/٤.

إذ مُقتضاهُ وقوعُ الطَّلاقِ والعَتاقِ ونحوِهما مِمّا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرْطِ مُقتصِراً))، فتَنبَّهْ.

(لا) تكونُ إشارتُهُ وكتابتُهُ كالبيانِ (في حدٍّ) ....

أقول: وعبارةُ "البحرِ"[1] عندَ قولِ "الكنزِ": ((والتَّعليقُ إنَّما يَصِحُّ في المِلكِ أو مُضافاً إليه)): ((ثُمَّ اعلمْ أنَّ المُرادَ بالصِّحَّةِ اللُّزومُ؛ فإنَّ التَّعليقَ في غيرِ المِلكِ والمُضافِ إليه صحيحٌ، موقوفٌ على إجازة الزَّوجِ، حتّى لو قال أجنبيٌّ لزوجةِ إنسانٍ: إنْ دخَلْتِ الدّارَ فأنتِ طالقٌ توقَّفَ على الإجازة، فإنْ أجازَهُ لَزِمَ التَّعليقُ، فتَطلُقُ بالدُّخولِ بعدَ الإجازة لا قبلَها. وكذا الطَّلاقُ المُنجَّزُ مِن الأجنبيِّ موقوفٌ على إجازة الزَّوجِ، فإذا أجازَهُ وقَعَ مُقتصِراً على وقتِ الإجازة، ولا يَستنِدُ، بخلافِ البيعِ الموقوفِ؛ فإنَّه بالإجازة يَستنِدُ إلى وقتِ البيعِ، حتّى ملَكَ المُشتري الزَّوائدَ المُتَّصلةَ والمُنفصلةَ.

والضّابطُ فيه: أنَّ ما صحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ فإنَّه يَقتصِرُ، وما لا يَصِحُّ تعليقُهُ فإنَّه يَستنِدُ)) اهـ.

فأنت تَراهُ لم يَجعَلِ الضّابطَ لكلِّ مُقتصِرٍ ومُستنِدٍ، بل لنوعٍ خاصٍّ منه، وهو عَقدُ الفُضوليِّ المُتوقِّفُ[2] على الإجازة، وإلّا لَزِمَ أنْ لا يَقَعَ نحوُ الطَّلاقِ والعَتاقِ إلّا مُقتصِراً في جميعِ الصُّوَرِ، وليس كذلك قطعاً؛ لِما مرَّ[3] عن "الأشباهِ"، وحينَئذٍ فلا مُخالَفةَ؛ إذ ليست مسألتُنا مِن هذا القَبيلِ، فتَدبَّرْ.

[٣٦٩٣٨] (قولُهُ: في حدٍّ) تناوَلَ جميعَ أنواعِ الحدِّ، أي: لا يُحَدُّ الأخرسُ إذا كان قاذفاً بالإشارة أو الكتابةِ، وكذا إذا أقَرَّ بالزِّنا أو السَّرقةِ أو الشُّربِ؛ لأنَّ المُقِرَّ على نَفْسِهِ ببعضِ الأسبابِ المُوجِبةِ للعُقوبةِ ما لم يَذكُرِ اللَّفظَ الصَّريحَ لا يَستوجِبُ العُقوبةَ، "كفاية"[4].

زاد[5] في "الهدايةِ"[6]: ((ولا يُحَدُّ له[7]))، أي: حدَّ القذفِ خاصَّةً إذا كان مقذوفاً اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٦/٤.

(٢) في "م": ((المتقف))، وهو خطأ طباعي.

(٣) المقولة [٣٦٩٣٥] قولُهُ: ((الأحكامَ الأربعةَ)).

(٤) "الكفاية": مسائل شتى ٤٤٧/٩ بتصرف يسير (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٥) أي: على المتن.

(٦) الهداية": مسائل شتى ٢٦٩/٤.

(٧) هنا ينتهي كلام "الهداية"، وما بعده من كلام "الكفاية".

لأنَّها تُدرأُ بالشُّبهةِ[١]؛ لكونِها حقَّ اللهِ تعالى، ولا في شهادةٍ ما، "مُنية"[٢]..........

[٣٦٩٣٩] (قولُهُ: لأنَّها تُدرأُ بالشُّبهةِ إلخ) والفَرْقُ بينَها وبينَ القِصاصِ: أنَّ الحدَّ لا يَثبُتُ ببيانٍ فيه شُبهةٌ، ألا تَرى أنَّه لو شَهِدُوا بالوطءِ الحرامِ، أو أقَرَّ بالوطءِ الحرامِ لا يجبُ الحدُّ؟ ولو شَهِدُوا بالقتلِ المُطلَقِ، أو أقَرَّ بمُطلَقِ القتلِ يجبُ القِصاصُ وإنْ لم يوجَدِ التَّعمُّدُ؛ لأنَّ القِصاصَ فيه معنى العِوَضيَّةِ؛ لأنَّه شُرِعَ جابراً، فجاز أنْ يَثبُتَ معَ الشُّبهةِ كسائرِ المُعاوَضاتِ التي هي حقُّ العبدِ، أمّا الحُدودُ الخالصةُ للهِ تعالى شُرِعَتْ زاجرةً وليس فيها معنى العِوَضيَّةِ، فلا تَثبُتُ معَ الشُّبهةِ؛ لعَدَمِ الحاجةِ، "هداية"[٣].

وقد اعتَرَضَ العلّامةُ "الطُّوريُّ"[٤] كلامَهم هنا: ((بأنَّهم سَوَّوا بينَ الحُدودِ والقِصاصِ في أنَّ كلّاً منهما يُدرأُ بالشُّبهةِ كما صرَّحُوا به في مواضعَ كثيرةٍ، منها الكفالةُ فلا تجوزُ بالنَّفْسِ فيهما، ومنها الوكالةُ فلا تجوزُ باستيفائِهما، ومنها الشَّهادةُ على الشَّهادةِ لا تجوزُ فيهما، وعلَّلُوا جميعَ ذلك: بأنَّهما مِمّا يُدرأُ بالشُّبهةِ، وكذا في كتابِ الدَّعوى والجناياتِ، وفرَّعُوا على ذلك مسائلَ كثيرةً)) اهـ مُلخَّصاً.

[٣٦٩٤٠] (قولُهُ: ولا في شهادةٍ ما) نقَلَ في "فتحِ القديرِ"[٥] عن "المبسوطِ"[٦]: ((أنَّه إجماعُ الفُقهاءِ؛ لأنَّ لفْظَ الشَّهادةِ لا يَتحقَّقُ منه))، وتمامُهُ فيه.

(قولُهُ: ولو شَهِدُوا بالقتلِ المُطلَقِ، أو أقَرَّ بمُطلَقِ القتلِ يجبُ القِصاصُ إلخ) التَّسويةُ بينَ الإقرارِ بالقتلِ والشَّهادةِ به في وجوبِ القِصاصِ قولٌ في المذهبِ، وتقدَّمَ الفَرْقُ بينَهما.

---

(١) في "و": ((بالشبهات)).

(٢) في "ط": (("قنية")) بدل (("منية")). وانظر "منية المفتي": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ـ الفصل الأول في شهادة العبد والمكاتب إلخ ق١١٣/أ بتصرف. ولم نقف على المسألة في "القنية".

(٣) "الهداية": مسائل شتى ٢٧٠/٤ بتصرف.

(٤) "تكملة البحر": مسائل شتى ٥٤٤/٨ ـ ٥٤٥.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٧٤/٦.

(٦) "المبسوط": كتاب الشهادات ـ باب من لا تجوز شهادته ١٣٠/١٦ وليس فيه تصريح بأنه إجماع الفقهاء.

وهل يَصِحُّ إسلامُهُ بالإشارة؟ ظاهرُ كلامِهِم: نعم، ولم أرَهُ[١] صريحاً، "أشباه"[٢].

[١٥] (ابتَلَعَ الصّائمُ بُصاقَ محبوبِهِ) يَقضي و(يُكَفِّرُ، وإلّا) يَكُنْ محبوبَهُ (لا) يُكَفِّرُ، ومرَّ في الصَّومِ[٣].

[١٦] (قتلُ بعضِ الحُجّاجِ عُذرٌ في تركِ الحجِّ) مرَّ في الحجِّ[٤]..................

[٣٦٩٤١] (قولُهُ: ظاهرُ كلامِهِم) نعم، تقدَّمَ في كتابِ الإقرارِ صريحاً، حيثُ قال[٥]: ((والإيماءُ بالرَّأسِ مِن النّاطقِ ليس بإقرارٍ بمالٍ، وعِتقٍ، وطلاقٍ، وبيعٍ، ونكاحٍ، وإجارة، وهبةٍ، بخلافِ إفتاءٍ، ونَسَبٍ، وإسلامٍ، وكُفرٍ إلخ)).

[٣٦٩٤٢] (قولُهُ: يَقضي ويُكَفِّرُ) لوجودِ معنى صلاحِ البدنِ كما قدَّمَهُ في الصَّومِ[٦] عن "الدِّرايةِ" وغيرِها.

[٣٦٩٤٣] (قولُهُ: لا يُكَفِّرُ) أي: بل يَقضي فقط.

[٣٦٩٤٤] (قولُهُ: عُذرٌ في تركِ [٤/ق٢٧٣/ب] الحجِّ) لأنَّ أمْنَ الطَّريقِ شرطُ الوجوبِ أو الأداءِ، لكنَّ "الشّارحَ" هناك[٧] قيَّدَ أمْنَ الطَّريقِ بغلبةِ السَّلامةِ ولو بالرِّشوةِ، وعزاهُ إلى "الكمالِ"[٨]، وبقتلِ بعضِ الأفرادِ لا تَنتفي الغلبةُ، ولذا قيَّدَهُ "ط"[٩] بـ: ((القتلِ في كلِّ مرحلةٍ))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: نعم، تقدَّمَ في كتابِ الإقرارِ صريحاً إلخ) ما ذَكَرَهُ ليس فيه صراحةً صِحَّةُ إسلامِ المُعتقَلِ بالإشارة؛ لأنَّه في النّاطقِ لا فيه وإنْ كان يُفيدُهُ دَلالةً.

---

(١) في "ط": ((أرده)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الإشارة صـ ٤٠٨ ـ بتصرف.

(٣) ٦/٣٠٧.

(٤) ٦/٤٨٠.

(٥) ١٨/٣٢.

(٦) ٦/٣٠٧.

(٧) ٦/٤٧٩.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٨ ـ ٣٢٩.

(٩) "ط": مسائل شتى ٤/٣٥٦.

[١٧] (منعُها زوجَها مِن الدُّخولِ عليها وهو يَسكُنُ معَها في بيتِها نُشُوزٌ) حُكماً كما حرَّرْناهُ في بابِ النَّفقةِ[1]. (ولو) كان[2] (المنعُ ليَنقُلَها إلى منزلِهِ) فليست ناشزةً؛ لوجوبِ السُّكنى عليه (أو كان يَسكُنُ في بيتِ الغصبِ، فامتَنَعَتْ منه لا) تكونُ ناشزةً[3]؛ لأنَّها مُحِقَّةٌ؛ إذ السُّكنى فيه حرامٌ، بخلافِ ما لو كان فيه شُبهةٌ.

[١٨] (قالت: لا أسكُنُ معَ أمَتِكَ، وأُريدُ بيتاً على حِدةٍ ليس لها ذلك) وكذا معَ أُمِّ ولدِهِ، وكلُّهُ مرَّ في النَّفقةِ[4].

[١٩] (قال لعبدِهِ: يا مالكِي، أو قال لأمَتِهِ: أنا عبدُكِ لا تَعتِقُ) لأنَّه ليس بصريحٍ ولا كنايةٍ[5]..

٤٧١/٥ **[٣٦٩٤٥]** (قولُهُ: منعُها زوجَها) مصدرٌ مُضافٌ إلى فاعلِهِ.

[٣٦٩٤٦] (قولُهُ: نُشُوزٌ حُكماً) لأنَّ النّاشزةَ هي الخارجةُ مِن بيتِ زوجِها بغيرِ حقٍّ، ومنعُها له عن الدُّخولِ إلى بيتِها معَ إرادتِها السُّكنى فيه خُروجٌ حُكماً.

[٣٦٩٤٧] (قولُهُ: بخلافِ ما لو كان فيه شُبهةٌ) كبيتِ السُّلطانِ، فهي ناشزةٌ؛ لعَدَمِ اعتبارِ الشُّبهةِ في زمانِنا، كذا في "التَّجنيسِ".

[٣٦٩٤٨] (قولُهُ: ليس لها ذلك) لأنَّه لا بُدَّ له مِمَّن يَخدُمُهُ، وقد تَمتنِعُ هي عن خدمتِهِ، فلا يُمكِنُ منعُهُ مِن ذلك، "ط"[6].

[٣٦٩٤٩] (قولُهُ: وكذا معَ أُمِّ ولدِهِ) وكذا معَ طفلِهِ الذي لا يَفهَمُ الجماعَ، بخلافِ بقيَّةِ أهلِهِ وأهلِها.

[٣٦٩٥٠] (قولُهُ: لأنَّه ليس بصريحٍ ولا كنايةٍ) ظاهِرُهُ: أنَّه لا عِتقَ ولو بالنِّيَّةِ.

(قولُهُ: ظاهِرُهُ: أنَّه لا عِتقَ ولو بالنِّيَّةِ) يُحمَلُ على إحدى روايتين عن "محمَّدٍ".

---

(١) ٤٩٤/١٠.

(٢) ((كان)) من "المتن" في "و".

(٣) ((تكونُ ناشزةً)) من "المتن" في "و".

(٤) ٤٩٤/١٠ ـ ٤٩٥، ٥٦٢.

(٥) في "و": ((بكناية)).

(٦) "ط": مسائل شتى ٣٥٦/٤.

(بخلافِ قولِهِ) لعبدِهِ: (يا مولاي) لأنَّه كنايةٌ على ما مرَّ في محَلِّهِ.

[٢٠] (العَقارُ المُتنازَعُ فيه لا يَخرُجُ مِن يدِ ذِي اليدِ[١] ....

وفي "الحَمَويِّ"[٢] عن "البزّازيَّةِ"[٣]: ((قال لعبدِهِ أو أمَتِهِ: أنا عبدُكَ يَعتِقُ إنْ نَوى)). ومِثلُهُ فيما يَظهَرُ: يا مالكِي؛ لأنَّ مُؤدّى العبارتين واحدٌ، "ط"[٤].

وفي "الخانيَّةِ"[٥] : ((عن "الصَّفّارِ" فيمَن قال لجاريتِهِ: يا مَن أنا عبدُكِ، قال[٦]: هذه كلمةُ لُطفٍ لا تَعتِقُ بها، فإنْ نَوى العِتقَ فعن "محمَّدٍ" فيه روايتان)).

[٣٦٩٥١] (قولُهُ: على ما مرَّ في مَحَلِّهِ) أي: في كتابِ العِتقِ[٧].

أقول: وقد عَدَّهُ "المُصنِّفُ" هناك[٨] مِن الصَّريحِ، وهو ظاهرُ قولِ "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ هنا[٩]: ((لأنَّ حقيقتَهُ تُنبِئُ عن ثُبوتِ الوَلاءِ على العبدِ، وذلك بالعِتقِ؛ لأنَّه يُمكِنُ إثباتُهُ مِن جهتِهِ، وقولُهُ: يا مالكِي، أو أنا عبدُكِ حقيقةً يُنبِئُ عن ثُبوتِ مِلكِ العبدِ على المولى، وذلك لا يُمكِنُ إثباتُهُ مِن جهةِ المولى)) اهـ.

أقول: ويَظهَرُ مِن هذا وجهُ تخصيصِهِمُ المولى هنا بالمعتوقِ وإنْ كان يُطلَقُ على المُعتِقِ بالاشتراكِ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ إثباتُهُ مِن جهةِ السَّيِّدِ، أي: لا يُمكِنُهُ أنْ يَجعَلَ لعبدِهِ وَلاءً عليه، فكان لغواً، فتعيَّنَ إرادةُ المعنى المُمكنِ، فافهمْ.

---

(١) في "ط": ((العبد)) بدل ((اليد)).

(٢) "كشف الرمز": مسائل شتى ٢/ق٥٣١/ب.

(٣) "البزازية": كتاب العتاق ٣٥١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": مسائل شتى ٣٥٦/٤.

(٥) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ٥٥٩/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: الصَّفّارُ.

(٧) ١٩/١١.

(٨) ١٦/١١ وما بعدها.

(٩) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢١/٦.

ما لم يُبرهِنِ المُدَّعي) على وَفقِ دعواهُ، بخلافِ المنقولِ (أو يَعلَمَ به القاضي).

ولا يَكفي تصديقُ المُدَّعى عليه أنَّه في يدِهِ في الصَّحيحِ؛ لاحتمالِ المُواضَعةِ.

قلتُ: قدَّمْنا غيرَ مرَّةٍ ـ آخِرُها في بابِ جنايةِ المملوكِ[١] ـ: ((أنَّ المُفتى به في زمانِنا: أنَّه لا يُعمَلُ بعِلمِ القاضي))، فتأمَّلْ. ....

[٣٦٩٥٢] (قولُهُ: ما لم يُبرهِنِ المُدَّعي على وَفقِ دعواهُ) كذا في "شرحِ مسكينٍ"[٢].

والمُناسِبُ قولُ "الزَّيلعيِّ"[٣] وغيرِهِ: ((ما لم يُبرهِنْ على أنَّ العَقارَ في يدِ المُدَّعى عليه))؛ لأنَّ دعوى المُدَّعي المِلكَ كما سيُصرِّحُ به[٤].

[٣٦٩٥٣] (قولُهُ: ولا يَكفي إلخ) تصريحٌ بما فُهِمَ مِن إطلاقِ قولِهِ: ((ما لم يُبرهِنْ)).

[٣٦٩٥٤] (قولُهُ: لاحتمالِ المُواضَعةِ) أي: المُوافَقةِ إذا كان مالكُ العَقارِ غائباً، فيَتواضَعُ اثنان، ويُقِرُّ أحدُهما باليدِ، ويُبرهِنُ الآخَرُ عليه[٥] بالمِلكِ، ويُتسامَحُ[٦] في الشُّهودِ، ثُمَّ يَدفَعُ المالكُ مُتعلِّلاً بحُكمِ الحاكمِ، وهذه التُّهَمةُ في المنقولِ مُنتفيةٌ؛ لأنَّ يدَ المالكِ لا تَنقطِعُ عن المنقولِ عادةً، بل يكونُ في يدِهِ، "بحر"[٧] عن "البزّازيَّةِ"[٨].

(قولُهُ: والمُناسِبُ قولُ "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ: ما لم إلخ) فيه: أنَّ المُدَّعيَ لا بُدَّ أنْ يَذكُرَ في دعواهُ أنَّ المُدَّعى في يدِ المُدَّعى عليه لصحَّتِها، فالبُرهانُ عليه وعلى المِلكِ شرطٌ للنَّزعِ كما هو ظاهرٌ؛ إذ الدَّعوى بهما، تأمَّلْ.

---

(١) ٣٤٢/٢٣.

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": مسائل شتى صـ ٣٢٣ ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٢/٦.

(٤) في الصفحة الآتية.

(٥) في "الأصل": ((عليك))، وهو تحريف.

(٦) في "ك": ((وليتسامح)). وفي "البحر" و"البزازية": ((ويسامح)).

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٠/٧ بتصرف.

(٨) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في دعوى الضياع والعقار ـ نوع في إثبات اليد ٣٣٩/٥ نقلاً عن "الفتاوى الصغرى" (هامش "الفتاوى الهندية").

وهذا إذا ادَّعاهُ مِلكاً مُطلَقاً، أمّا إذا ادَّعى الشِّراءَ مِن ذي اليدِ، وإقرارَهُ بأنَّه في يدِهِ، فأنكَرَ الشِّراءَ، وأقَرَّ بكونِهِ في يدِهِ لم يَحتَجْ لبُرهانٍ على كونِهِ في يدِهِ؛ لأنَّ دعوى الفعلِ كما تَصِحُّ على ذي اليدِ تَصِحُّ على غيرِهِ أيضاً كما بُسِطَ في "البزّازيَّةِ"[1].

[٢١] (عَقارٌ لا في ولايةِ القاضي يَصِحُّ قضاؤُهُ فيه) كمنقولٍ، هو الصَّحيحُ، وتقدَّمَ في القضاءِ[2]: ....

[٣٦٩٥٥] (قولُهُ: وهذا) أي: لُزومُ إثباتِ اليدِ بالبُرهانِ.

[٣٦٩٥٦] (قولُهُ: أمّا إذا ادَّعى الشِّراءَ) ومِثلُهُ الغصبُ.

[٣٦٩٥٧] (قولُهُ: وإقرارَهُ) بالنَّصبِ عطفاً على ((الشِّراءَ)).

[٣٦٩٥٨] (قولُهُ: لأنَّ دعوى الفعلِ) كالشِّراءِ مَثَلاً.

[٣٦٩٥٩] (قولُهُ: تَصِحُّ على غيرِهِ) لأنَّه يَدَّعي عليه التَّمليكَ، وهو يَتحقَّقُ مِن غيرِ ذي اليدِ، فعَدَمُ ثُبوتِ اليدِ بالإقرارِ لا يَمنَعُ صحَّةَ الدَّعوى، أمّا دعوى المِلكِ المُطلَقِ[3] فدعوى تركِ التَّعرُّضِ بإزالةِ اليدِ، وطلبُ إزالتِها لا يُتصوَّرُ إلّا مِن ذي اليدِ، وبإقرارِهِ لا يَثبُتُ كونُهُ ذا يدٍ؛ لاحتمالِ المُواضَعةِ كما قرَّرْناهُ، "منح"[4] عن "البزّازيَّةِ"[5].

[٣٦٩٦٠] (قولُهُ: هو الصَّحيحُ) قال في "البحرِ"[6] أوَّلَ كتابِ القضاءِ: ((ولا يُشترَطُ أنْ يكونَ المتداعيان مِن بلدِ القاضي إذا كانتِ الدَّعوى في المنقولِ والدَّينِ، وأمّا إذا كانت في عَقارٍ لا في ولايتهِ

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّ دعوى الفعلِ كما تَصِحُّ على ذي اليدِ تَصِحُّ على غيرِهِ أيضاً) انظرْ ما كُتِبَ في أوَّلِ كتابِ الدَّعوى على هذه المسألةِ.

---

(١) انظر "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ـ نوع من الخامس عشر في أنواع الدعاوى إلخ ٤٢٨/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ٢٨١/١٦ ـ ٢٨٢.

(٣) في "ب" و"م": ((المطلقة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" موافق لما في "البزازية" و"المنح".

(٤) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٧/أ بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ـ نوع من الخامس عشر في أنواع الدعاوى إلخ ٤٢٨/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٠/٦.

((أنَّ المِصرَ ليس بشرطٍ فيه، به يُفتى)). ويَكتُبُ بالحُكمِ[1] لقاضي تلك النّاحيةِ، ليأمُرَهُ بالتَّسليمِ. (وقيل: لا يَصِحُّ) ومَشى عليه في "الكنزِ"[2] و"المُلتقى"[3].

[٢٢] (قَضى القاضي ببيِّنةٍ في حادثةٍ، ثُمَّ قال: رجَعْتُ عن قضائي، أو بَدا لي غيرُ ذلك، أو وقَعْتُ في تلبيسِ الشُّهودِ، أو أبطَلْتُ حُكمي، أو نحوَ ذلك لا يُعتبَرُ) قولُ القاضي في كلِّ ذلك؛ لتعلُّقِ حقِّ الغيرِ به، وهو المُدَّعي.

(والقضاءُ ماضٍ إنْ كان بعدَ دعوى صحيحةٍ، وشهادةٍ مُستقيمةٍ) ....

فالصَّحيحُ الجوازُ كما في "الخُلاصةِ"[4] و"البزّازيَّةِ"[5]، وإيّاكَ أنْ تَفهَمَ خلافَ ذلك؛ فإنَّه غَلَطٌ)) اهـ.

[٣٦٩٦١] (قولُهُ: ليس بشرطٍ فيه) فالقضاءُ في السَّوادِ صحيحٌ، وبه يُفتى، "بحر"[6].

[٣٦٩٦٢] (قولُهُ: ويَكتُبُ إلخ) راجعٌ لمسألةِ "المتنِ".

[٣٦٩٦٣] (قولُهُ: قَضى القاضي ببيِّنةٍ) إنَّما ذكَرَهُ لقولِهِ بعدُ: ((أو وقَعْتُ في تلبيسِ الشُّهودِ))، وإلّا فالإقرارُ كالبيِّنةِ فيما يَظهَرُ، "ط"[7].

[٣٦٩٦٤] (قولُهُ: ونحوَ[8] ذلك) كنقَضْتُهُ، أو فسَخْتُهُ، أو رفَعْتُهُ، "ط"[9] عن "الحمَويِّ"[10].

[٣٦٩٦٥] (قولُهُ: إنْ كان بعدَ دعوى صحيحةٍ) تقدَّمَتْ شُروطُ صحَّتِها في القضاءِ[11]،

---

(١) في "ب": ((بالحكم))، وهو خطأ طباعي.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٣٦٠/٢.

(٣) "ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٣٣٨/٢.

(٤) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضاء القاضي إلخ ـ نوع منه في إبطال القضاء إلخ ـ جنس آخر: ليس لقاضي الجند إلخ ق٢٠٠/ب.

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في علمه ١٦١/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٠/٦.

(٧) "ط": مسائل شتى ٣٥٧/٤.

(٨) كذا في النسخ بالواو، ونسخ "الدر": ((أو نحوَ)) بـ ((أو)).

(٩) "ط": مسائل شتى ٣٥٧/٤.

(١٠) "كشف الرمز": مسائل شتى ٢/ق٥٣٢/ب.

(١١) المقولة [٢٥٩٣٣] قولُهُ: ((وطريق))، والمقولة [٢٦٢٨٢] قوله: ((بعد دعوى صحيحة)).

إلّا في ثلاثٍ مرَّتْ[١] في القضاءِ[٢]: لو بعِلمِهِ، أو بخلافِ مَذهبِهِ، أو ظهَرَ خطؤُهُ[٣].

ويأتي[٤] شيءٌ منها.

[٣٦٩٦٦] (قولُهُ: إلّا في ثلاثٍ إلخ) الاستثناءُ بالنِّسبةِ للأُولى غيرُ ظاهرٍ؛ إذ لا شهادةَ فيها، تأمَّلْ.

[٣٦٩٦٧] (قولُهُ: أو ظهَرَ خطؤُهُ[٥]) أي: بيقينٍ، كما لو قَضى بالقِصاصِ مَثَلاً فجاء المقتولُ حيّاً، أو كان مُجتهِداً فرأى النَّصَّ بخلافِهِ كما لو تحوَّلَ اجتهادُهُ.

وأفاد "الزَّيلعيُّ"[٦] عن "المُحيطِ": ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ إنَّما لم يَنقُضْ ما قَضى فيه باجتهادِهِ، ونزَلَ القُرآنُ بخلافِهِ[٧] لأنَّه كان فيما لا نَصَّ فيه، فصحَّ، وصار شريعةً له، فإذا نزَلَ القُرآنُ بخلافِهِ صار ناسخاً لتلك الشَّريعةِ، بخلافِ ما إذا قَضى القاضي باجتهادِهِ، ثُمَّ تبيَّنَ نَصٌّ بخلافِهِ؛ لأنَّ النَّصَّ [٤/ق٢٧٤/أ] كان موجوداً مُنزَلاً إلّا أنَّه خَفِيَ عليه، فكان الاجتهادُ في مَحَلِّ النَّصِّ، فلا يَصِحُّ))، وتمامُهُ فيه.

وفي "أشباهِ السُّيوطيِّ"[٨] عن "السُّبكيِّ"[٩]: ((أنَّ قضاءَ القاضي يُنقَضُ عندَ الحنفيَّةِ إذا

(قولُ "الشّارحِ": لو بعِلمِهِ) وجهُهُ: أنَّ المُفتى به عَدَمُ صحَّةِ القضاءِ بالعِلمِ. اهـ "ط".

(قولُهُ: كما لو تحوَّلَ اجتهادُهُ) حقُّهُ: لا لو تحوَّلَ إلخ؛ فإنَّ رأيَهُ الأوَّلَ قد ترجَّحَ بالقضاءِ، فلا يُنقَضُ باجتهادٍ مِثلِهِ. وفي "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ: ((القاضي إذا قَضى بالاجتهادِ في حادثةٍ لا نَصَّ فيها، ثُمَّ تحوَّلَ عن رأيِهِ فإنَّه يقضي في المُستقبَلِ بما هو أحسَنُ عندَهُ، ولا يُنقَضُ ما قَضى مِن قضائِهِ)).

---

(١) في "ط": ((مرات))، وهو خطأ طباعي.

(٢) ١٦/٥١٨ ـ ٥١٩.

(٣) في "ب": ((خطاؤه))، وهو خطأ طباعي.

(٤) "در" عند المقولة [٣٦٩٧١] قوله: ((بأن يتقدمه دعوى)).

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((خطاؤه))، وهو خطأ.

(٦) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٢.

(٧) مثال ذلك أخذ الفداء من أسرى بدر، انظر الحديث في صحيح مسلم: كتاب الجهاد والسير ـ باب الإمداد بالملائكة في غزوة بدر، رقم (١٧٦٣)، وفي آخره: ((وأنزل الله عز وجل: ﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَكُونَ لَهُۥٓ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يُثْخِنَ فِى ٱلْأَرْضِ﴾ إلى قوله: ﴿فَكُلُوا۟ مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَٰلًا طَيِّبًا﴾

(٨) "الأشباه والنظائر": الكتاب الثاني في قواعد كلية يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية ـ القاعدة الأولى: الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد ـ خاتمة صـ ١٠٥ ـ.

(٩) "فتاوى السبكي": كتاب الوقف ٢/١٩ بتصرف.

[٢٣] (إذا قال الشُّهودُ: قضَيْتَ، وأنكَرَ القاضي فالقولُ له) به يُفتى، قالَهُ[(١)] "ابنُ الغَرْسِ" في "الفواكهِ البدريَّةِ"[(٢)]. زاد في "البزّازيَّةِ"[(٣)]: ((خلافاً لـ "محمَّدٍ")). زاد في "البحرِ"[(٤)]: (ما لم يُنفِذْهُ قاضٍ آخَرُ) فحينَئذٍ لا يكونُ القولُ قولَهُ في أنَّه لم يَقْضِ؛ لوجودِ قضاءِ الثّاني به. قال "المُصنِّفُ"[(٥)]: ((وهو قيدٌ حَسَنٌ، لم أَقِفْ عليه لغيرِ "صاحبِ البحرِ")). ....

كان حُكماً لا دليلَ عليه، وما خالَفَ شرْطَ الواقفِ مُخالِفٌ للنَّصِّ، وهو حُكمٌ لا دليلَ عليه))، وأيَّدَهُ في "البحرِ"[(٦)] بقولِ "شارحِ المجمعِ"[(٧)] وغيرِهِ: ((إنَّ شرْطَ الواقفِ كنَصِّ الشَّارعِ)).

[٣٦٩٦٨] (قولُهُ: وأنكَرَ القاضي) أمّا لو اعترَفَ فيَثبُتُ حيثُ كان مُوَلًّى، لا لو معزولاً.

وفي "البزّازيَّةِ"[(٨)]: ((وإنْ أرادُوا أنْ يُثبِتُوا حُكْمَ الخليفةِ عندَ الأصلِ فلا بُدَّ مِن تقديمِ دعوى صحيحةٍ على خصمٍ حاضرٍ، وإقامةِ البيِّنةِ كما لو أرادُوا إثباتَ قضاءِ قاضٍ آخَرَ)) اهـ "بحر"[(٩)].

٥/٤٧٢ **[٣٦٩٦٩]** (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") قال في "البحرِ"[(١٠)]: ((ورجَّحَ في "جامعِ الفُصولين"[(١١)] قولَ "محمَّدٍ"، قال[(١١)]: وينبغي أنْ يُفتى به؛ لِما عُلِمَ مِن أحوالِ قُضاةِ زمانِنا)) اهـ.

[٣٦٩٧٠] (قولُهُ: لوجودِ قضاءِ الثّاني به) فإنَّه لا يُنْفِذُهُ إلّا بعدَ ثُبوتِهِ عندَهُ، ولا بُدَّ فيه

---

(١) في "ط": ((قال له)) بدل ((قاله))، وهو خطأ طباعي.

(٢) "الفواكه البدرية": الفصل السابع في التتمات ق١٦/أ بتصرف يسير.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في علمه ١٦١/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) لم نقف على هذه الزيادة في "البحر"، وهي بحروفها في "فتاواه": كتاب القضاء صـ ١٤٣ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٥) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٧/ب بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٤/٧.

(٧) "شرح المجمع" لمصنفه ـ كما في "البحر" ـ: كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الوقف وإثباته ٢/ق٥/أ.

(٨) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الثاني في أدبه ـ نوع آخر في المعاملة مع المدعي والمدعى عليه ١٤٥/٥ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب القضاء ٢٨١/٦ نقلاً عن "الخلاصة" و"البزازية".

(١٠) "البحر": كتاب القضاء ٢٨١/٦.

(١١) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به إلخ ١٩/١ بتصرف.

[٢٤] (شرطُ نفاذِ القضاءِ في المُجتهَداتِ) مِن حُقوقِ العِبادِ (أنْ يَصيرَ الحُكمُ في حادثةٍ) بأنْ يَتقدَّمَهُ دعوى صحيحةٌ مِن خصمٍ على خصمٍ حاضرٍ مُنازِعٍ شرعيٍّ، فلو برهَنَ بحَقٍّ على آخَرَ عندَ قاضٍ، فقَضى به ببُرهانِهِ[1] بدونِ مُنازَعةٍ ومُخاصَمةٍ شرعيَّةٍ وتَداعٍ بينَهما لم يَنفُذْ قضاؤُهُ؛ لفقدِ شرطِهِ، وهو التَّداعي بخُصومةٍ شرعيَّةٍ، وكان إفتاءً، ...

مِن الدَّعوى أيضاً. قال في "البحرِ"[2]: ((ولا بُدَّ في إمضاءِ الثّاني لحُكمِ الأوَّلِ مِن الدَّعوى أيضاً، ولا يُشترَطُ إحضارُ شُهودِ الأصلِ)) اهـ. فلو قُبِلَ قَولُ الأوَّلِ[3] لَزِمَ إبطالُ القضاءِ الثّاني بمُجرَّدِ قولِهِ بعدَ الثُّبوتِ والإمضاءِ، فإنَّه مبنيٌّ على الأوَّلِ، ولا سيَّما إذا كان مُخالِفاً لمذهَبِ القاضي الثّاني، فافهمْ.

[٣٦٩٧١] (قولُهُ: مِن حُقوقِ العِبادِ) قيَّدَ به لأنَّ الحادثةَ لا تُشترَطُ في حُقوقِ[4] اللهِ تعالى كالحُدودِ، وعِتقِ الأمَةِ، وطلاقِ الزَّوجةِ، "ط"[5].

[٣٦٩٧٢] (قولُهُ: مُنازِعٍ شرعيٍّ) كأصيلٍ، أو وكيلٍ، أو وصيٍّ، أو مُتوَلٍّ، أو أحَدِ الورثةِ، بخلافِ الفُضوليِّ، والمُودَعِ والمُستعيرِ؛ فإنَّ نزاعَهما لا يُعتبَرُ.

[٣٦٩٧٣] (قولُهُ: فقَضى به ببُرهانِهِ) الباءُ الأُولى للتَّعديةِ، والثّانيةُ للسَّببيَّةِ، "ط"[5].

[٣٦٩٧٤] (قولُهُ: بدونِ مُنازَعةٍ) مُتعلِّقٌ بمحذوفِ حالٍ، والمُرادُ: بدونِ حُضورِ مُنازِعٍ ممَّن تقدَّمَ[6].

---

(١) في "و": ((ببرهان)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٠/٧.

(٣) في "الأصل": ((الإمام)) بدل ((الأول)).

(٤) في "ك": ((حق)).

(٥) "ط": مسائل شتى ٣٥٧/٤.

(٦) في المقولة [٣٦٩٧٢] قولُهُ: ((مُنازِعٍ شرعيٍّ)).

فيَحكُمُ بمذهَبِهِ لا غيرُ كما قدَّمْناهُ في القضاءِ[1]. وأفادَهُ بقولِهِ: (فلو رُفِعَ إليه) أي: إلى الحنفيِّ (قضاءُ مالكيٍّ بلا دعوى لم يَلتفِتْ إليه، وعَمِلَ الحنفيُّ بمُقتضى مَذهبِهِ) لعَدَمِ تقدُّمِ ما يَمنَعُهُ مِن ذلك؛ لخُروجِ قضاءِ المالكيِّ مَخرَجَ الفتوى؛ لعَدَمِ تقدُّمِ الخُصومةِ الشَّرعيَّةِ التي هي شرطُ انعقادِ القضاءِ في حقِّ العِبادِ.

[٢٥] (إذا ارتابَ) القاضي (في حُكمِ) القاضي (الأوَّلِ له طلبُ شُهودِ الأصلِ) مرَّ في القضاءِ[2]. قيَّدَ بـ ((ارتيابِهِ في حُكمِ الأوَّلِ))، فأفاد: أنَّه إذا لم يَرْتَبْ فيه لا يَتعرَّضُ له.................................. ....

[٣٦٩٧٥] (قولُهُ: فيَحكُمُ بمذهَبِهِ) يعني: لو رُفِعَ هذا الحُكمُ إلى قاضٍ آخَرَ يَحكُمُ بمَذهبِهِ، ولا يجبُ عليه تنفيذُ الأوَّلِ؛ لأنَّه ليس مُلزِماً؛ لفقدِ شرطِهِ، وإنَّما هو إفتاءٌ، أي: بيانُ الحكمِ الشَّرعيِّ.

[٣٦٩٧٦] (قولُهُ: أي: إلى الحنفيِّ) أي: مَثَلاً، فإنَّ غيرَهُ إنْ كان يَشترِطُ ما ذُكِرَ فحُكمُهُ كذلك.

[٣٦٩٧٧] (قولُهُ: إذا ارتابَ إلخ) نقَلَهُ في "النَّهرِ"[3] عن "صاحبِ البحرِ"[4]، وقال[5]: ((لم أجِدْهُ لغيرِهِ)).

(قولُ "المُصنِّفِ": له طلبُ شُهودِ الأصلِ) أي: معَ المُدَّعي؛ ليَظهَرَ له وجهٌ لنقضِ قضاءِ الأوَّلِ، وإلّا فحُضورُ الشُّهودِ وحْدَهم لا يَكفي للنَّقضِ.

---

(١) ١٦/٤٢١ ـ ٤٢٢.

(٢) ١٦/٤٢٢.

(٣) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/ق٤٣٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٠.

(٥) أي: صاحب "النهر".

قال في "الفواكهِ البدريَّةِ"[(١)]: ((قالوا في قضاءِ العَدلِ العالِمِ: لا يُنقَضُ، ويُحمَلُ على السَّدادِ، بخلافِ قضاءِ غيرِهِ))، يعني: إذا تبيَّنَ وجهُ فسادِهِ بطريقِهِ فللثّاني نقضُهُ.

[٢٦] (إذا ترتَّبَ بيعُ التَّعاطي على بيعٍ باطلٍ أو فاسدٍ لا يَنعقِدُ) مرَّ في أوَّلِ البُيوعِ[(٢)] عن "الخلاصةِ"، و"البزّازيَّةِ"، و"البحرِ".

[٢٧] (خبَأَ قوماً، ثُمَّ سأل رجُلاً عن شيءٍ، فأقَرَّ به وهم يَرونَهُ ويَسمَعُون[(٣)] كلامَهُ، وهو لا يَراهم جازت شهادتُهم عليه) بذلك الإقرارِ ....

[٣٦٩٧٨] (قولُهُ: يعني إلخ) **أقول**: على هذا لا فَرْقَ بينَ قضاءِ العَدلِ العالِمِ وغيرِهِ، فلو قيل: يعني: لا يُتعرَّضُ لنقضِهِ لكان أحسَنَ، أي: لا يُسأَلُ عن الأحوالِ المُوجِبةِ للنَّقضِ، فلا يُقالُ: هل قَضى بالرِّشوةِ؟ ونحوُ ذلك، بقرينةِ قولِهم: ((ويُحمَلُ على السَّدادِ))، وأمّا غيرُ العَدلِ العالِمِ فيُسأَلُ عن حالِهِ.

[٣٦٩٧٩] (قولُهُ: مرَّ في أوَّلِ البُيوعِ[(٤)] إلخ) ومرَّ[(٤)]: ((أنَّه محمولٌ على ما إذا كان قبلَ مُتارَكةِ الأوَّلِ، وأنَّه ليس خاصّاً بالبيعِ بالتَّعاطي، بل البيعُ بالإيجابِ والقَبولِ كذلك)).

وفي "الخانيَّةِ"[(٥)]: ((شَرى ثوباً شراءً فاسداً، ثُمَّ لَقِيَهُ غداً، فقال: قد بِعْتَني ثوبَكَ هذا بألفِ درهمٍ؟ فقال: بلى، فقال: قد أخَذْتُهُ فهو باطلٌ، وهذا على ما كان قبلَهُ مِن البيعِ الفاسدِ، فإنْ كانا تَتارَكا البيعَ الفاسدَ فهو جائزٌ اليومَ)) اهـ.

---

(١) "الفواكه البدرية": الفصل السابع في التتمات ـ فروع شتى ق١٦/ب بتصرف يسير.

(٢) في "و": ((البيع)).

(٣) في "ط": ((ويسمون))، وهو خطأ طباعيّ.

(٤) ١٤/٥٠ والتي بعدها.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ٢/١٢٩ ـ ١٣٠ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(وإنْ سَمِعُوا كلامَهُ ولم يَرَوهُ لا تجوزُ) شهادتُهم عليه؛ لأنَّ النَّغمةَ تَشتبِهُ[١]، فتَقَعُ الشُّبهةُ، إلّا إذا عَلِمُوا أنَّه ليس فيه غيرُهُ، بأنْ دخَلُوا البيتَ، ثُمَّ خرَجُوا، وجلَسُوا على بابِهِ ولا مَسلَكَ له غيرُهُ، ثُمَّ دخَلَ رجُلٌ، فسَمِعُوا إقرارَهُ ولم يَرَوهُ وقتَهُ. ....

أقول: ويَرِدُ عليه ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" هناك[٢] ـ في مسألةِ بيعِ قطيعِ غَنَمٍ كلَّ شاةٍ بكذا أنَّه فاسدٌ ـ: ((وإنْ عَلِمَ بعَدَدِ الغَنَمِ في المجلسِ لم يَنقلِبْ صحيحاً على الأصحِّ، ولو رَضِيا انعَقَدَ بالتَّعاطي، ونظيرُهُ البيعُ بالرَّقْمِ، "سراج")) اهـ. ومِثلُهُ في "النِّهايةِ"[٣]، و"الفتحِ"[٤]، وغيرِهما، فليُتأمَّلْ.

[٣٦٩٨٠] (قولُهُ: ثُمَّ دخَلَ رجُلٌ) أي: وحْدَهُ كما أفادَهُ قولُهُ: ((إلّا إذا عَلِمُوا أنَّه ليس فيه غيرُهُ)).

وعليه: فلو دخَلَ معَهُ المُقَرُّ له لا تجوزُ شهادتُهم؛ لحُصولِ الشُّبهةِ باحتمالِ أنَّ المُقِرَّ هو مُدَّعي الحقِّ، وأنَّه جعَلَ نغمتَهُ كنغمةِ الآخَرِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: أقول: ويَرِدُ عليه ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" هناك ـ في مسألةِ بيعِ قطيعِ غَنَمٍ كلَّ شاةٍ بكذا ـ: أنَّه فاسدٌ إلخ) يُقالُ: الفسادُ كما يَرتفِعُ بالمُتارَكةِ يَرتفِعُ بصريحِ الرِّضا أيضاً؛ فإنَّ وجْهَ الفسادِ للبيعِ الثّاني أنَّه بناءٌ على السّابقِ، فإذا صرَّحا به، أو وُجِدَتِ المُتارَكةُ لم يوجَدْ هذا البناءُ؛ إذ بعدَ العِلمِ بقَدْرِ المبيعِ والثَّمنِ معَ الرِّضا بالبيعِ لم يوجَدِ البناءُ على الفسادِ السّابقِ، على أنَّه لا بناءَ على الفسادِ معَ ارتفاعِهِ بعِلمِ الثَّمنِ والمبيعِ في هاتين المسألتين.

(قولُهُ: أي: وحْدَهُ إلخ) وعليه تكونُ هذه خارجةً عن موضوعِ أصلِ المسألةِ؛ فإنَّ وضْعَها فيما إذا خبأَهُ ثُمَّ سألَهُ عن شيءٍ، وهذا يقتضي بقاءَهما في مكانٍ واحدٍ.

---

(١) في "ط" و"ب": ((تشتبه عليه)) بزيادة ((عليه)).

(٢) ١٤/١٤٩ ـ ١٥٠.

(٣) "النهاية": كتاب البيوع ٢/ق٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٤ ـ ٤٧٥.

[٢٨] (باع عَقاراً) أو حَيَواناً، أو ثوباً.................................

[٣٦٩٨١] (قولُهُ: باع عَقاراً إلخ) وكذا لو وهَبَ، أو تصدَّقَ وسلَّمَ. وقيَّدَ بالبيعِ إذ لو آجَرَ، أو رهَنَ، أو أعار، ثُمَّ ادَّعى الحاضرُ تُسمَعُ؛ إذ ليس مِن لوازمِ ذلك الخُروجُ عن المِلكِ، وقد يَرضى الشَّخصُ بالانتفاعِ بمِلكِهِ، ولا يَرضى بالخُروجِ عن مِلكِهِ، ولأنَّه في البيعِ ونحوِهِ على خلافِ القياسِ، فلا يُقاسُ عليه غيرُهُ، ولم أَرَ مَن نبَّهَ عليه، فليُتأمَّلْ، "رمليّ"[1].

أقول: ومِثلُ البيعِ الوقفُ كما أفتى به "الشِّهابُ الشّلبيُّ"، ووافَقَهُ على ذلك ثلاثةَ عشَرَ عالِماً مِن أعيانِ الحنفيَّةِ في عصرِه[2]، كتَبَ أسماءَهم وخُطوطَهم بمُوافقتِهِ في آخِرِ كتابِ الدَّعوى مِن "فتاويهِ"[3] المشهورة، فراجِعْها.

ثُمَّ اعلمْ أنَّ التَّقييدَ بالبيعِ إنَّما يَظهَرُ بالنِّسبةِ إلى القريبِ، أمّا بالنِّسبةِ إلى الأجنبيِّ فلا؛ لِما في "جامعِ الفتاوى"[4] ـ أوَّلَ كتابِ الدَّعوى ـ عن "الخلاصةِ"[5]: ((رجُلٌ تصرَّفَ في أرضٍ

(قولُهُ: أمّا بالنِّسبةِ إلى الأجنبيِّ فلا إلخ) الظّاهرُ إبقاءُ عبارة "الجامعِ" و"الولوالجيَّةِ" على العُمومِ الشّامِلِ للوارثِ والأجنبيِّ كما هو ظاهرُ إطلاقِهما، ولا يَصِحُّ تقييدُهما بالأجنبيِّ؛ فإنَّ الوارثَ أَولى بالمنعِ منه. ويَدُلُّ على هذا ما يَذكُرُهُ عن "الرَّمليِّ" في وجهِ الفَرْقِ بينَ الوارثِ والأجنبيِّ في مسألةِ "المتنِ"، حيثُ اكتفى في حقِّ الوارثِ بالحُضورِ وقتَ البيعِ؛ لعَدَمِ سماعِ دعواهُ، ولم يَكتَفِ به في حقِّ الأجنبيِّ، بل شرَطَ معَهُ مُشاهَدةَ تصرُّفِ المُشتري بقولِهِ: ((الذي يَظهَرُ لي في الفَرْقِ: أنَّ الأطماعَ الفاسدةَ إلخ)).

---

(١) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١١/ب.

(٢) وهم: شمس الدين المنيني، والشيخ سالم بن خليل بن إبراهيم الزين العبادي القاهري، والشيخ خليل بن إبراهيم بن عبد الله، والشيخ شمس الدين محمد المعروف برميح، والشيخ شمس الدين محمد البرديني، والشيخ محمد أبو الفوز الخجندي، والشيخ بشر بن عيسى المعنوي، والشيخ شهاب الدين أحمد بن الصائغ، والشيخ محمد بن إبراهيم، والشيخ أمين الدين عبد العال، والشيخ شمس الدين محمد بن محمد بن محمد الديري، والشيخ شمس الدين محمد بن علي بن الضياء، والشيخ شرف الدين محمد البلقيني.

(٣) "فتاوى ابن الشلبي": كتاب الدعوى ـ القسم الثاني من مسائل الدعوى ٢/١٠٥ ـ ١٠٨.

(٤) "جامع الفتاوى": كتاب الدعوى ق٧٦/ب.

(٥) لم نقف على المسألة في مظانها من "الخلاصة".

....

زماناً، ورجُلٌ آخَرُ يَرى تصرُّفَهُ فيها، ثُمَّ مات المُتصرِّفُ، ولم يَدَّعِ الرَّجُلُ حالَ حياتِهِ لا تُسمَعُ دعواهُ بعدَ وفاتِهِ)) اهـ.

وفي "الحامديَّةِ"[1] عن "الولوالجيَّةِ"[2]: ((رجُلٌ تصرَّفَ زماناً في أرضٍ، ورجُلٌ [٤/ق٢٧٤/ب] آخَرُ يَرى الأرضَ والتَّصرُّفَ، ولم يَدَّعِ، ومات على ذلك لم تُسمَعْ بعدَ ذلك دعوى ولدِهِ، فتُترَكُ على يدِ المُتصرِّفِ)) اهـ.

والظّاهرُ: أنَّ الموتَ غيرُ قيدٍ، بدليلِ أنَّهم لم يُقيِّدُوا به هنا، وبه عُلِمَ أنَّ مُجرَّدَ السُّكوتِ عندَ الاطِّلاعِ على التَّصرُّفِ مانعٌ وإنْ لم يَسبِقْهُ بيعٌ، وأمّا السُّكوتُ عندَ البيعِ فلا يَمنَعُ إلّا دعوى القريبِ.

ثُمَّ اعلمْ أنَّه نقَلَ العلّامةُ "ابنُ الغَرْسِ" في "الفواكهِ البدريَّةِ"[3] عن "المبسوطِ"[4]: ((إذا ترَكَ الدَّعوى ثلاثاً[5] وثلاثين سَنةً ولم يَكُنْ مانعٌ مِن الدَّعوى، ثُمَّ ادَّعى لا تُسمَعُ دعواهُ؛ لأنَّ ترْكَ الدَّعوى معَ التَّمكُّنِ يَدُلُّ على عَدَمِ الحقِّ ظاهراً)) اهـ. ومِثْلُهُ في "البحرِ"[6].

وفي "جامعِ الفتاوى"[7]: ((وقال المُتأخِّرون مِن أهلِ الفتوى: لا تُسمَعُ الدَّعوى بعدَ ستٍّ[8] وثلاثين سَنةً إلّا أنْ يكونَ المُدَّعي غائباً، أو صبيّاً أو مجنوناً ليس لهما وليٌّ، أو المُدَّعى عليه أميراً جائراً يُخافُ منه، كذا في "الفتاوى العتّابيَّةِ"[9])) اهـ.

---

(١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٣/٢.

(٢) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس فيما يضمن البائع والمشتري بالتصرف في المبيع والثمن إلخ ٢١٣/٣ بتصرف.

(٣) "الفواكه البدرية": الفصل السادس في الطريق المفضي إلى الحكم ق١٢/ب.

(٤) لم نقف على المسألة في مظانها من مبسوطي الإمام محمد وشمس الأئمة السرخسي.

(٥) في "ب": ((ثلاثة))، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٨/٧ نقلاً عن "الفوائد الفقهية في أطراف القضايا الحكمية" معزواً إلى "المبسوط".

(٧) "جامع الفتاوى": كتاب الدعوى ق٧٦/ب.

(٨) في "ب": ((ستة))، وهو خطأ.

(٩) لم نقف على المسألة في "الفتاوى العتابية".

(وابنُهُ أو امرأتُهُ) أو غيرُهما مِن أقاربِهِ (حاضرٌ يَعلَمُ به، ثُمَّ ادَّعى الابنُ) مَثَلاً (أنَّه مِلكُهُ لا تُسمَعُ دعواهُ) ....

والظّاهرُ: أنَّ عَدَمَ سماعِها بعدَ هذه المُدَّةِ أعمُّ مِن كونِهِ معَ الاطِّلاعِ على التَّصرُّفِ أو بدونِهِ؛ لأنَّ عَدَمَ سماعِها معَ الاطِّلاعِ على التَّصرُّفِ لم يُقيِّدُوهُ هنا بمُدَّةٍ، فلا مُنافاةَ بينَ كلامِهِم، تأمَّلْ.

ثُمَّ اعلمْ أنَّ عَدَمَ سماعِها ليس مبنيّاً على بُطلانِ الحقِّ حتّى يَرِدَ أنَّ هذا قولٌ مهجورٌ؛ لأنَّه ليس ذلك حُكماً ببُطلانِ الحقِّ، وإنَّما هو امتناعٌ مِن القُضاةِ عن سماعِها خوفاً مِن التَّزويرِ، ولدِلالةِ الحالِ كما دَلَّ عليه التَّعليلُ، وإلّا فقد قالوا: إنَّ الحقَّ لا يَسقُطُ بالتَّقادُمِ ـ كما ٤٧٣/٥ في قضاءِ "الأشباهِ"[1] ـ فلا تُسمَعُ الدَّعوى في هذه المسائلِ، معَ بقاءِ الحقِّ للآخرة، ولذا لو أقَرَّ به الخصمُ يَلزَمُهُ، كما في مسألةِ عَدَمِ سماعِ الدَّعوى بعدَ مُضِيِّ خمسَ عشْرَةَ سَنةً إذا نَهى السُّلطانُ عن سماعِها كما تقدَّمَ قُبيلَ بابِ التَّحكيمِ[2]، فاغتَنِمْ هذا التَّحريرَ المُفرَدَ.

[٣٦٩٨٢] (قولُهُ: حاضرٌ) المُرادُ مِن الحُضورِ: الاطِّلاعُ، "رمليّ"[3].

[٣٦٩٨٣] (قولُهُ: مَثَلاً) أي: أو الزَّوجةُ أو غيرُها مِن الأقاربِ.

[٣٦٩٨٤] (قولُهُ: أنَّه مِلكُهُ) أي: كلُّهُ أو بعضُهُ، مُشاعاً أو مُعيَّناً. والذي يَظهَرُ: عَدَمُ سماعِ الدَّعوى في الثَّمنِ أيضاً، ويُؤيِّدُهُ ما في "التَّبيينِ"[4] وغيرِهِ: ((مِن أنَّ حُضورَهُ وتَركَهُ فيما يُصنَعُ إقرارٌ منه بأنَّه مِلكُ البائعِ، وأنْ لا حَقَّ له في المبيعِ إلخ))، "رمليّ"[5].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ ٢٦٣ ـ.

(٢) ٥٠٧/١٦ "در".

(٣) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١١/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٣/٦.

(٥) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١١/ب بتصرف.

كذا أطلَقَهُ في "الكنزِ"[١] و"المُلتقى"[٢]. وجُعِلَ سُكوتُهُ كالإفصاحِ قطعاً للتَّزويرِ والحِيَلِ،...

[٣٦٩٨٥] (قولُهُ: كذا أطلَقَهُ في "الكنزِ" إلخ) أي: أطلَقَهُ عمّا قيَّدَهُ به "الزَّيلعيُّ"[٣] نقلاً عن "فتاوى أبي اللَّيثِ"[٤]: ((بأنْ يَتصرَّفَ المُشتري فيه زماناً)).

قال في "المنحِ"[٥]: ((ولم يُقيِّدْهُ بذلك في "الكنزِ"، و"البزّازيَّةِ"[٦]، وكثيرٍ مِن المُعتبَراتِ، ومِن ثَمَّ لم نُقيِّدْهُ به، ولأنَّ التَّقييدَ به يُوجِبُ التَّسويةَ بينَ القريبِ والجارِ، معَ أنَّ الجارَ يُخالِفُهُ)) اهـ. وحَكى في المسألةِ أقوالاً أُخَرَ، فراجِعْها.

[٣٦٩٨٦] (قولُهُ: وجُعِلَ سُكوتُهُ كالإفصاحِ) أي: بأنَّه مِلكُ البائعِ. وفي "فتاوى المُصنِّفِ"[٧]: ((إذا ادَّعى عَدَمَ العِلمِ بأنَّه مِلكُهُ وقتَ البيعِ يُصدَّقُ)).

وقال في "نَهجِ النَّجاةِ"[٨]: ((أقول: وهذا إذا لم يَكُنِ المُدَّعي معذوراً، وإلّا فتُسمَعُ دعواهُ، فقد قالوا: يُعذَرُ الوارثُ والوصيُّ والمُتولِّي بالتَّناقُضِ؛ للجهلِ في موضعِ الخفاءِ)) اهـ.

(قولُهُ: وفي "فتاوى المُصنِّفِ": إذا ادَّعى عَدَمَ العِلمِ بأنَّه مِلكُهُ وقتَ البيعِ يُصدَّقُ) فيما قالَهُ تَأمُّلٌ، فإنَّ جعْلَ سُكوتِهِ كالإفصاحِ يقتضي عَدَمَ قَبولِ قولِهِ: إنَّه لا يَعلَمُ أنَّه مِلكُهُ. نعم، إذا كان معذوراً يُصدَّقُ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٢/٣٦٠.

(٢) "ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٢/٣٣٩.

(٣) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٢ ـ ٢٢٣ بتصرف.

(٤) لم نقف على المسألة في مظانّها من "فتاوى النوازل"، ولا في كتابيه "الخزانة" و"عيون المسائل".

(٥) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٨/أ بتصرف يسير.

(٦) انظر "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ـ نوع في أنواع الدعوى إلخ ٥/٤٣٠ ـ ٤٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) لم نقف على المسألة في "فتاوى التمرتاشي".

(٨) "نهج النجاة إلى المسائل المنتقاة" لأبي العباس محمد بن كمال الدين الشهير بابن حمزة، وانظر تعليقنا ٤/٦٦١.

وكذا لو ضَمِنَ الدَّرَكَ، أو تقاضى الثَّمنَ. وقالوا فيمَن زوَّجُوهُ بلا جَهازٍ: إنَّ سُكوتَهُ عن طلبِ الجَهازِ عندَ الزَّفافِ رضاً، فلا يَملِكُ طلبَ الجَهازِ بعدَ سُكوتِهِ كما مرَّ في بابِ المهرِ[1]. (بخلافِ الأجنبيِّ) فإنَّ سُكوتَهُ (ولو جاراً) لا يكونُ رِضًا،..........

وقال "الأُستروشنيُّ"[2]: ((اشتَرى داراً لطفلِهِ مِن نَفْسِهِ، فكَبِرَ الابنُ ولم يَعلَمْ، ثُمَّ باعها[3] الأبُ، وسلَّمَها للمُشتري، ثُمَّ استأجَرَها الابنُ منه، ثُمَّ عَلِمَ بما صنَعَ الأبُ، فادَّعى الدّارَ تُقبَلُ، ولا يَصيرُ مُتناقِضاً بالاستئجارِ؛ لأنَّ فيه خفاءً؛ لأنَّ الأبَ يَستبِدُّ بالشِّراءِ للصَّغيرِ، وعسى لا يَعلَمُ بعدَ البُلوغِ)) اهـ "سائحانيّ".

[٣٦٩٨٧] (قولُهُ: وكذا لو ضَمِنَ الدَّرَكَ إلخ) الأَولى ذِكرُهُ بعدَ: ((الأجنبيِّ))؛ لئلّا يُوهِمَ اختصاصَهُ بالقريبِ، وأوضَحَ المسألةَ "الزَّيلعيُّ"[4]، فراجِعْهُ.

[٣٦٩٨٨] (قولُهُ: فلا يَملِكُ إلخ) أي: على القولِ بأنَّ له الطَّلبَ، وهو خلافُ الصَّحيحِ.

[٣٦٩٨٩] (قولُهُ: بخلافِ الأجنبيِّ) قال "الرَّمليُّ"[5]: ((أقول: الذي ظهَرَ لي في الفَرْقِ أنَّ الأطماعَ الفاسدةَ في القريبِ أغلَبُ، فمَظِنَّةُ التَّلبيسِ فيه أرجَحُ، ولذلك غُلِّبَ في الأقرباءِ، خُصوصاً في دعوى الإرثِ؛ لسُهولةِ إثباتِهِ، بخلافِ الأجنبيِّ؛ فإنَّ طمَعَهُ في مالِ مَن هو أجنبيٌّ عنه نادرٌ، فلا بُدَّ مِن مُرجِّحٍ يُرجِّحُ جهةَ التَّزويرِ، وهي أنْ يَتصرَّفَ فيه المُشتري زماناً)).

(قولُهُ: الأَولى ذِكرُهُ بعدَ: الأجنبيِّ إلخ) هو المُتعيِّنُ لا أَولى، بناءً على ما جَرى عليه "المُصنِّفُ": ((أنَّ سُكوتَ القريبِ والزَّوجةِ مانعٌ))، لا على مُقابلِهِ مِن أنَّهما كالأجنبيِّ مِن اشتراطِ التَّصرُّفِ أيضاً كما يُعلَمُ مِن "المنحِ". نعم، لو ضَمِنَ الوارثُ الدَّرَكَ قبلَ البيعِ كان هو المانعَ مِن الدَّعوى لا المُشاهدةُ.

---

(١) ٨/٥٢٦ ـ ٥٢٧.

(٢) لم نقف على المسألة في مظانها من "جامع الفصولين" و"جامع أحكام الصغار".

(٣) في "ك": ((فباعها)).

(٤) انظر "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٣.

(٥) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١٢/أ. وسقط من نسخة "اللوائح" أولُ النقل، ووقفنا عليه في التجريد الثاني "نتائج الأفكار".

(إلّا إذا) سكَتَ الجارُ[1] وقتَ البيعِ والتَّسليمِ، و(تصرَّفَ المُشتري فيه زرعاً وبناءً) ..

[٣٦٩٩٠] (قولُهُ: إلّا إذا سكَتَ الجارُ) وغيرُهُ مِن الأجانبِ بالأَولى، فتخصيصُ الجارِ بالذِّكرِ لأنَّه مَظِنَّةُ أنَّه في حُكمِ القريبِ والزَّوجةِ.

[٣٦٩٩١] (قولُهُ: وقتَ البيعِ والتَّسليمِ) أي: وقتَ عِلمِهِ بهما كما أفادَهُ كلامُ "الرَّمليِّ" السّابقُ[2]، وقد عَلِمْتَ[3]: أنَّ البيعَ غيرُ قيدٍ، بل مُجَرَّدُ السُّكوتِ عندَ الاطِّلاعِ على التَّصرُّفِ مانعٌ مِن الدَّعوى.

[٣٦٩٩٢] (قولُهُ: زرعاً وبناءً) المُرادُ به: كلُّ تصرُّفٍ لا يُطلَقُ إلّا للمالكِ، فهما مِن قَبيلِ التَّمثيلِ.

(قولُهُ: وغيرُهُ مِن الأجانبِ بالأَولى) أي: خلافاً لِما ذكَرَهُ "خيرُ الدِّينِ إلياسُ المدنيُّ" ـ كما نقَلَهُ "السِّنديُّ" عن "الرَّحمتيِّ" ناقلاً عنه ـ حيثُ قال: ((الاستثناءُ راجعٌ لقولِهِ: ولو جاراً، لا لجُملةِ قولِهِ: الأجنبيِّ ولو جاراً؛ إذ ما في "الشّارحِ" وسائرِ "الفتاوى" يُفيدُ التَّفرِقةَ بينَ الأجنبيِّ والجارِ في الحُكْمِ، ففي الجارِ لو رأى التَّصرُّفَ يَمتنِعُ دعواهُ، بخلافِ الأجنبيِّ؛ فإنَّهُ لا يَمتنِعُ دعواهُ ولو رأى التَّصرُّفَ. والعلّامةُ "خيرُ الدِّينِ الرَّمليُّ" في "فتاواهُ" ذكَرَ: أنَّهُ لا فَرْقَ، وفيه نَظَرٌ ظاهرٌ)) اهـ. وقال "الرَّحمتيُّ": ((مُرادُهُ بـ "الشّارحِ" "المنحُ". قال: وهو ليس نصّاً في تخصيصِ الجارِ؛ إذ يُمكِنُ ذِكرُهُ على سبيلِ التَّمثيلِ اهـ. فحاصلُ ما يُستفادُ مِن كلامِهِ: عَدَمُ الفَرْقِ، حيثُ عبارةُ "المنحِ" لا تَدُلُّ عليه صريحاً، وكذا عباراتُ "الفتاوى")) اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: فتخصيصُ الجارِ بالذِّكرِ لأنَّه مَظِنَّةُ أنَّه في حُكمِ القريبِ والزَّوجةِ) لكنَّ كونَهُ في حُكمِ القريبِ والزَّوجةِ لا يقتضي أنَّ الأجنبيَّ غيرَ الجارِ كذلك؛ فإنَّ ما يُعطى للقريبِ ونحوِهِ لا يُعطى للأجنبيِّ غيرِ الجارِ اهـ، تأمَّلْ.

---

(١) ((الجار)) ليست في "و".

(٢) المقولة [٣٦٩٨٢] قولُهُ: ((حاضرٌ)).

(٣) المقولة [٣٦٩٨١] قولُهُ: ((باع عَقاراً إلخ)).

فحينَئذٍ (لا تُسمَعُ دعواهُ) ـ على ما عليه الفتوى ـ قطعاً للأطماعِ الفاسدةِ، وبخلافِ ما إذا باع الفُضوليُّ مِلكَ رجُلٍ والمالكُ ساكتٌ، حيثُ لا يكونُ سُكوتُهُ رضاً عندَنا خلافاً لـ "ابنِ أبي ليلى"، "بزّازيَّة"، آخِرَ الفصلِ الخامسَ عَشَرَ وغيرِهِ..............

[٣٦٩٩٣] (قولُهُ: لا تُسمَعُ دعواهُ) أي: دعوى الأجنبيِّ ولو جاراً، "رمليّ"[(١)].

[٣٦٩٩٤] (قولُهُ: وبخلافِ ما إذا باع الفُضوليُّ إلخ) ذِكرُها لأدنى مُناسَبةٍ، وإلّا فالكلامُ فيما إذا ادَّعى السّاكتُ المِلكَ، وأنكَرَ البائعُ والمُشتري، وهنا لا إنكارَ.

[٣٦٩٩٥] (قولُهُ: لا يكونُ سُكوتُهُ رضاً عندَنا) في "فتاوى أمينِ الدِّينِ"[(٢)] عن "المُحيطِ"[(٣)]: ((إذا اشترى سِلعةً مِن فُضوليٍّ، وقبَضَ المُشتري المبيعَ بحضرة صاحبِ السِّلعةِ، فسكَتَ يكونُ رضاً)) اهـ. ومِثلُهُ في [٤/ق٢٧٥/أ] "البزّازيَّةِ"[(٤)] عن "المُحيطِ" أيضاً.

فعُلِمَ به: أنَّ مَحَلَّ ما هنا ما إذا لم يَقبِضِ المُشتري السِّلعةَ بحضرة صاحبِها وهو ساكتٌ، تأمَّلْ، "رمليّ"[(٥)].

[٣٦٩٩٦] (قولُهُ: آخِرَ الفصلِ الخامسَ عَشَرَ) أي: مِن كتابِ الدَّعوى[(٦)].

[٣٦٩٩٧] (قولُهُ: وغيرِهِ) أي: في الفصلِ التّاسعِ مِن النِّكاحِ[(٧)]، وقد نقَلَها "الزَّيلعيُّ"[(٨)] هنا عن "الجامعِ الصَّغيرِ"[(٩)].

---

(١) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١١/ب.

(٢) هو المفتي محمد بن عبد العال، وانظر تعليقنا المتقدم ٤٨/١٣.

(٣) لم نقف على المسألة في "المحيط البرهاني"، ولا في مظانها في "المحيط الرضوي".

(٤) لم نقف على المسألة في "البزازية".

(٥) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١٢/أ.

(٦) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ـ نوع في أنواع الدعاوى إلخ ٤٣٠/٥ ـ ٤٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع في نكاح البكر ١٢٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٣/٦.

(٩) لم نقف على المسألة في مطبوعة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا، على أنَّ الزَّيلعيَّ نقلها عن "الجامع الأصغر".

[٢٩] (باع ضَيعةً، ثُمَّ ادَّعى أنَّها وقفٌ عليه) أوْ على مسجدٍ كذا، أو كنتُ وقَفْتُها (وأراد تحليفَ المُدَّعى عليه ليس له ذلك) اتِّفاقاً؛ للتَّناقُضِ (وإنْ أقام بيِّنةً تُقبَلُ) على الأصحِّ، لا لصحَّةِ الدَّعوى، بل لقَبولِ البيِّنةِ في الوقفِ بلا دعوى، .....

[٣٦٩٩٨] (قولُهُ: تُقبَلُ على الأصحِّ) وبه أخَذَ "الصَّدرُ الشَّهيدُ"[١]. وقال "الفقيهُ"[٢]: ((قال بعضُ النّاسِ: لا تُقبَلُ البيِّنةُ، ولكنّا لا نأخُذُ به))، "تاترخانيَّة"[٣]. وبه ـ أي: بالقَبولِ ـ نأخُذُ، وهو الأصحُّ، "عماديَّة"[٤].

تُقبَلُ البيِّنةُ وإنْ لم تَصِحَّ الدَّعوى، "خلاصة"[٥] و"بزّازيَّة"[٦]. وصحَّحَهُ في كثيرٍ مِن الفتاوى، وقيَّدَهُ في "البحرِ"[٧] بـ: ((ما إذا برهَنَ أنَّه وقفٌ محكومٌ بلُزومِهِ، وإلّا فلا؛ لأنَّ مُجرَّدَ الوقفِ لا يُزيلُ المِلكَ))، ومِثلُهُ في "فتحِ القديرِ"[٨]، وهو تفصيلٌ حسنٌ ينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه، أفادَهُ "المُصنِّفُ"[٩].

قلتُ: المُفتى به: أنَّ المِلكَ يَزولُ بمُجرَّدِ قولِهِ: وقَفْتُ.

---

(١) "الفتاوى الكبرى": كتاب الوقف ـ القسم الخامس في كتابة صك الوقف إلخ ـ الدعوى في الوقف إلخ ق١٣٠/ب.

(٢) "النوازل": باب الوقف ق١٩٨/أ بتصرف يسير.

(٣) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل العشرون في المسائل التي تتعلق بالدعاوى والخصومات إلخ ـ نوع منه في المسائل التي تعود إلى الدعوى في الوقف ١٤٣/٨ رقم المسألة (١١٤٤٨) نقلاً عن "م"، أي: "المحيط البرهاني".

(٤) "العمادية": الفصل العاشر في دعوى الوقف والشهادة عليه ق٦٠/أ بإيضاح من العلامة ابن عابدين.

(٥) "الخلاصة": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في الدعوى والشهادة ق٣٢٩/أ.

(٦) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الحادي عشر في دعوى الرق والحرية ٣٦٢/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية") ونقل القبول عن الفقيه أبي جعفر، ثم قال: ((والصحيح أن الجواب على إطلاقه غير مرضي، فإنَّ الوقف لو حقَّ الله فالجواب ما قاله، وإنْ حقَّ العبد لا بد فيه من الدعوى)).

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ١٥٨/٦ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٨٧/٦.

(٩) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٨/أ ـ ب.

خلافاً لِما صوَّبَهُ "الزَّيلعيُّ"، وقد حقَّقْناهُ في الوقفِ[١] وبابِ الاستحقاقِ[٢].

[٣٠] (وهَبَتْ مهرَها لزوجِها، فماتت، وطالَبَتْ ورثتُها بمهرِها، وقالوا: كانتِ الهبةُ في مرضِ موتِها، وقال: بل في الصِّحَّةِ فالقولُ للورثةِ) هذا ما اعتمَدَهُ في "الخانيَّةِ" تَبَعاً لروايةِ "الجامعِ الصَّغيرِ"[٣] ....

[٣٦٩٩٩] (قولُهُ: خلافاً لِما صوَّبَهُ "الزَّيلعيُّ") حيثُ قال[٤]: ((وقيل: لا تُقبَلُ، وهو أصوَبُ وأحوَطُ؛ لأنَّه بإقامةِ البيِّنةِ أنَّ الضَّيعةَ وقفٌ عليه يَدَّعي فسادَ البيعِ وحقّاً لنَفْسِهِ، فلا تُسمَعُ؛ للتَّناقُضِ)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّه لو على مسجدٍ أو نحوِهِ تُسمَعُ؛ إذ لا يَدَّعي حقّاً لنَفْسِهِ.

[٣٧٠٠٠] (قولُهُ: فالقولُ للورثةِ) هذا عندَ عَدَمِ البُرهانِ، فإنْ أقامُوا البُرهانَ فالبيِّنةُ بيِّنةُ مَن يَدَّعي الهبةَ في الصِّحَّةِ، "منح"[٥].

قلتُ: وعلى القولِ الثَّاني فالظَّاهرُ أنَّ البيِّنةَ للورثةِ.

[مطلبٌ: تصحيحُ "قاضيخانَ" مِن أجلِّ التَّصاحيح]

[مطلبٌ: مِن المسائلِ التي رجَّحُوا فيها القياسَ على الاستحسان]

[٣٧٠٠١] (قولُهُ: هذا ما اعتمَدَهُ في "الخانيَّةِ") وتصحيحُ "قاضي خانَ" مِن أجلِّ التَّصاحيحِ، وهذا مِن المسائلِ التي رجَّحُوا القياسَ فيها على الاستحسانِ، "سائحانيّ".

(قولُ "الشّارحِ": هذا ما اعتمَدَهُ في "الخانيَّةِ") وكذا ذكَرَ: ((أنَّ القولَ لِمَن يَدَّعي الهبةَ في المرضِ فيما لو ادَّعى بعضُ الورثةِ الهبةَ في الصِّحَّةِ وقالوا: كان في المرضِ))، كذا ذكَرَهُ في "الجامعِ الصَّغيرِ".

---

(١) ١٣/٦٣٤.

(٢) ١٥/٣٢٨.

(٣) لم نقف على المسألة في مطبوعة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا.

(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٣.

(٥) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٨/ب بتصرف.

بعدَ نقلِهِ لِما في "فتاوى النَّسفيِّ"[(١)]: ((أنَّ القولَ للزَّوجِ))، فقال[(٢)]: ((والاعتمادُ[(٣)] على تلك الرِّوايةِ؛ لأنَّهم تصادَقُوا على وجوبِ المهرِ، واختَلَفُوا في السُّقوطِ، فالقولُ لِمُنكِرِه إلخ)).

قلتُ: وأقَرَّهُ في "تنويرِ البصائرِ"[(٤)]، واعتَمَدَهُ "شيخُنا"[(٥)]، على خلافِ ما جزَمَ به في "المُلتقى"[(٦)] كـ "الكنزِ"[(٧)]: ((مِن أنَّ القولَ للزَّوجِ))، وإنْ جزَمَ به شُرّاحُهُ كـ "الزَّيلعيِّ"[(٨)] و"ابنِ سُلطانَ"[(٩)]: ((بأنَّه الاستحسانُ))، فتَنبَّهْ. ....

[٣٧٠٠٢] (قولُهُ: بعدَ نقلِهِ) ضميرُهُ كضميرِ ((قال))، يَرجِعُ إلى "قاضي خانَ"، "ط"[(١٠)].

[٣٧٠٠٣] (قولُهُ: إلى آخِرِه) هو قولُهُ[(١١)]: ((ولأنَّ الهبةَ حادثةٌ، والأصلُ في الحوادثِ أنْ تُضافَ إلى أقربِ الأوقاتِ)) اهـ "منح"[(١٢)].

[٣٧٠٠٤] (قولُهُ: بأنَّه الاستحسانُ) الباءُ للسَّببيَّةِ، وهو مُرتبِطٌ بقولِهِ: ((جزَمَ))، "ط"[(١٣)].

---

(١) "فتاوى النسفي": مسائل من كتاب النكاح ق٩٨/أ (ضمن "مجموع").

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد وغير ذلك ٤١٥/٢ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في مطبوعة "الخانية": ((ولا اعتماد))، وهو خطأ.

(٤) "تنوير البصائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشك ق٢٤/ب ـ ٢٥/أ.

(٥) "نزهة النواظر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ٤١٥/٤ (ذيل "غمز عيون البصائر").

(٦) "ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٣٣٩/٢.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٣٦٠/٢ ـ ٣٦١.

(٨) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٣/٦.

(٩) تقدمت ترجمته ٢٤٨/٢٠، وانظر ٤٣٣/٢١ التعليق (٢).

(١٠) "ط": مسائل شتى ٣٥٨/٤.

(١١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد وغير ذلك ٤١٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) قوله: (("منح")) ليس في "ب" و"م"، والمسألة في "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٨/ب بتصرف.

(١٣) "ط": مسائل شتى ٣٥٨/٤.

قلتُ: واستَظهَرَهُ "ابنُ الهُمامِ" في آخِرِ المهرِ[1]، فقال[2]: ((وجهُ الظّاهرِ: أنَّ الورثةَ لم يَكُنْ لهم حقٌّ، بل لها، وهم يَدَّعُونَهُ لأنفُسِهم، والزُّوجُ يُنكِرُ، فالقولُ له)).

[٣١] (وكَّلَها بطلاقِها لا يَملِكُ عزْلَها) لأنَّه يمينٌ مِن جهتِهِ. ....

[٣٧٠٠٥] (قولُهُ: واستَظهَرَهُ) أي: كونَ القولِ للزَّوجِ. ٥/٤٧٤

[٣٧٠٠٦] (قولُهُ: وجهُ الظّاهرِ) مُفادُهُ: أنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ.

[٣٧٠٠٧] (قولُهُ: لم يَكُنْ لهم حقٌّ) أي: وقتَ الهبةِ.

[٣٧٠٠٨] (قولُهُ: لأنَّه يمينٌ مِن جهتِهِ) لِما فيه مِن معنى اليمينِ، وهو تعليقُ الطَّلاقِ بفعلِها، فلا يَصِحُّ الرُّجوعُ في اليمينِ، وهو تمليكٌ مِن جهتِها؛ لأنَّ الوكيلَ هو الذي يَعمَلُ لغيرِهِ، وهي عاملةٌ لنَفْسِها، فلا تكونُ وكيلةً، بخلافِ الأجنبيِّ، "زيلعيّ"[3]. ولمعنى التَّمليكِ اقتَصَرَ على المجلسِ كما مرَّ في بابِ تفويضِ الطَّلاقِ[4].

(قولُهُ: أي: وقتَ الهبةِ) تَوضيحُهُ ما في "الزَّيلعيِّ": ((أنَّ وجْهَ الاستِحسانِ أنَّهُم اتَّفَقُوا على سُقُوطِهِ عنهُ؛ لأنَّ الهِبةَ في مَرَضِ المَوْتِ تُفيدُ المِلْكَ ولو للوارثِ، فإذا سقَطَ عنهُ بالاتِّفاقِ فالوارثُ يَدَّعي العَوْدَ، والزَّوجُ يُنكِرُ، فالقولُ قولُ المُنكِرِ)).

(قولُهُ: ولمعنى التَّمليكِ اقتَصَرَ على المجلسِ إلخ) بل لهذا المعنى أيضاً لم يَصِحَّ عزلُها؛ فإنّا لو نظَرْنا لخُصُوصِ أنَّهُ يَمينٌ لكانَ الحُكْمُ في الأجنبيِّ أنَّهُ لا يَملِكُ عَزْلَهُ معَ أنَّهُ ليس كذلكَ. وذكَرَ "السِّنْديُّ" عن "المقدسيِّ" نقلاً عن "البزّازيَّةِ" اختلافاً في صِحَّةِ العزلِ عن التَّوكيلِ المُعلَّقِ قبلَ وجودِ الشَّرطِ، وأنَّ الأصحَّ الصِّحَّةُ، فانظرْهُ. وذكَرَ الخلافَ أيضاً في عزلِ مَن وكَّلَهُ بطلاقِ زوجتِهِ، وأنَّه ذكَرَ "شيخُ الإسلامِ": أنَّه يَصِحُّ عندَ "محمَّدٍ"، وعندَ "أبي يوسفَ": لا، وبه أخَذَ "ابنُ سلمةَ"، وبه يُفتى.

---

(١) في "ب" و"ط": ((النهر))، وهو خطأ طباعيّ.

(٢) "فتح القدير": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٥٦.

(٣) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٤.

(٤) ٩/٣٦٩.

[٣٢] (وَكَّلتُكَ بكذا على أنِّي متى عزَلْتُكَ فأنت وكيلي) فطريقُهُ أنْ (يقولَ في عزلِهِ[1]: عزَلْتُكَ ثُمَّ عزَلْتُكَ) لأنَّ ((متى)) لعُمومِ الأوقاتِ، وأمّا ((كلَّما)) فلعُمومِ الأفعالِ (فلو قال: كلَّما عزَلْتُكَ فأنت وكيلي يقولُ) في عزلِهِ: (رجَعْتُ عن الوكالةِ المُعلَّقةِ، وعزَلْتُكَ عن الوكالةِ المُنجَّزة) الحاصلةِ مِن لفظِ: ((كلَّما))، فحينَئذٍ يَنعزِلُ.

[٣٧٠٠٩] (قولُهُ: لأنَّ: متى لعُمومِ الأوقاتِ) أي: فلا تُفيدُ إلّا عزلاً ونصباً واحداً. قال "الزَّيلعيُّ"[2]: ((فإذا عزَلَهُ انعزَلَ عن الوكالةِ المُنجَّزة، وتنجَّزَتِ المُعلَّقةُ، فصار وكيلاً جديداً، ثُمَّ بالعزلِ الثّاني انعزَلَ عن الوكالةِ الثّانيةِ)).

[٣٧٠١٠] (قولُهُ: يقولُ في عزلِهِ: رجَعْتُ إلخ) لأنَّه لو عزَلَهُ عن المُنجَّزة مِن غيرِ رُجوعٍ لصار وكيلاً مِثلَ ما كان ولو عزَلَهُ ألفَ مرَّة؛ لأنَّ كلمةَ ((كلَّما)) تقتضي تَكرارَ الأفعالِ لا إلى نهايةٍ، فلا يُفيدُ العزلَ إلّا بعدَ الرُّجوعِ، حتّى لو عزَلَهُ ثُمَّ رجَعَ عن المُعلَّقةِ يَحتاجُ إلى عزلٍ آخَرَ؛ لأنَّه كلَّما عزَلَهُ صار وكيلاً، فلا يُفيدُ الرُّجوعُ بعدَ ذلك عن المُعلَّقةِ في حقِّها؛ لأنَّه يَحتاجُ إلى عزلٍ آخَرَ بعدَ الرُّجوعِ، "زيلعيّ"[3]، وتمامُهُ فيه.

[٣٧٠١١] (قولُهُ: الحاصلةِ مِن لفظِ: كلَّما) هكذا في "المنحِ"[4] أيضاً، وهو سهوٌ؛ لأنَّ المُنجَّزةَ حصَلَتْ مِن قولِهِ: ((أنت وكيلي))، والمُعلَّقةَ حصَلَتْ مِن قولِهِ: ((كلَّما عزَلْتُكَ إلخ))، "سائحانيّ".

(قولُهُ: وهو سهوٌ؛ لأنَّ المُنجَّزةَ حصَلَتْ إلخ) لا سهوَ، بل هو صفةٌ للمُعلَّقةِ، ولا يَضُرُّ تأخيرُهُ؛ لأمنِ اللَّبسِ.

---

(١) ((في عزله)) ليست من "المتن" في "و".

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٤.

(٣) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٤.

(٤) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٨/ب.

[٣٣] (قبضُ بَدَلِ الصُّلحِ شرطٌ إنْ) كان (دَيناً بدَينٍ) بأنْ صالحَ على دراهمَ عن دنانيرَ أو عن شيءٍ آخَرَ في الذِّمَّةِ (وإلّا) يَكُنْ[١] دَيناً بدَينٍ (لا) يُشترَطُ قبضُهُ؛ لأنَّ الصُّلحَ إذا وقَعَ على عَيْنٍ تَتعيَّنُ لا تَبقى[٢] دَيناً في الذِّمَّةِ، فجاز الافتراقُ عنه.

[٣٤] (قال) المُدَّعي: (لا بيِّنةَ لي، فبرهَنَ) ولو بعدَ حَلْفِ خصمِهِ، "جواهرُ الفتاوى"[٣]. وكذا لو قال عندَ طلبِهِ ليمينِهِ: إذا حلَفْتَ فأنت بريءٌ من[٤] المالِ الذي لي عليكَ، وحلَفَ، ثُمَّ برهَنَ على الحقِّ قُبِلَ، وقُضِيَ له بالمالِ، "خانيَّة"[٥]. ....

[٣٧٠١٢] (قولُهُ: أو عن شيءٍ آخَرَ) أي: مِن غيرِ الدَّراهمِ؛ لقولِ "مسكينٍ"[٦]: ((هذا إذا كان على خلافِ جنسِهِ؛ لأنَّه لو صالحَ على جنسِهِ مُؤجَّلاً جاز)).

[٣٧٠١٣] (قولُهُ: في الذِّمَّةِ) صفةٌ لـ ((دراهمَ)) و((دنانيرَ)) و((شيءٍ آخَرَ))، تأمَّلْ.

[٣٧٠١٤] (قولُهُ: وإلّا) أي: بأنْ كان عَقاراً بعَقارٍ، أو عَقاراً بدَينٍ، "مسكين"[٦].

[٣٧٠١٥] (قولُهُ: تَتعيَّنُ) صفةٌ لـ ((عَيْنٍ))، أي: تَتعيَّنُ بالإشارة إليها.

[٣٧٠١٦] (قولُهُ: فجاز الافتراقُ عنه) أي: وإنْ كان مالَ الرِّبا، كما إذا وقَعَ الصُّلحُ على شعيرٍ بعَيْنِهِ عن حنطةٍ في الذِّمَّةِ، "زيلعيّ"[٧].

[٣٧٠١٧] (قولُهُ: قُبِلَ إلخ) لأنَّه لا يَصِحُّ تعليقُ الإبراءِ بالخَطَرِ.

(قولُ "المُصنِّفِ: قبضُ بَدَلِ الصُّلحِ شرطٌ إنْ دَيناً بدَينٍ) في "الظَّهيريَّةِ": ((رجُلان بينَهما أخذٌ وعطاءٌ، وبيعٌ وقرضٌ وشِركةٌ، ومَضى على ذلك زمانٌ ولا يَدريان ما للطّالبِ على صاحبِهِ، فصالحَهُ على مائةِ درهمٍ إلى أجلٍ جاز استحساناً)) اهـ "سِندي".

---

(١) في "ب" و"و": ((يكون))، وهو خطأ طباعيّ.

(٢) في "و": ((لا يبقى)) بالمثناة التحتية، ولعله الأنسب للسياق بدليل قوله بعده: ((فجاز الافتراق عنه))، والضمير يعود إلى البدل.

(٣) لم نقف على المسألة في مظانها من "جواهر الفتاوى".

(٤) في "د" و"ب" و"ط": ((عن)) بدل ((من))، وما أثبتناه موافق لما في "الخانية".

(٥) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٤٣٦/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "شرح منلا مسكين على الكنز": مسائل شتى صـ ٣٢٤ ـ بتصرف يسير.

(٧) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٤/٦.

(أو قال[(١)] الشّاهدُ: (لا شهادةَ لي، فشَهِدَ تُقبَلُ) لإمكانِ[(٢)] التَّوفيقِ بالنِّسيانِ ثُمَّ التَّذكُّرِ[(٣)] (كما لو قال: ليس لي عندَ فُلانٍ شهادةٌ، ثُمَّ جاء به فشَهِدَ، أو قال: لا حُجَّةَ لي على فُلانٍ، ثُمَّ أتى بها) ـ بالحُجَّةِ ـ فإنَّها تُقبَلُ؛ لِما قُلنا، بخلافِ ما إذا قال: ليس لي حقٌّ، ثُمَّ ادَّعى حقّاً لم[(٤)] تُسمَعْ؛ للتَّناقُضِ. ....

[٣٧٠١٨] (قولُهُ: أو قال: لا حُجَّةَ لي) لَمّا كانتِ الحُجَّةُ تَصدُقُ بشهادةِ الواحدِ فيما يُكتفى به ذكَرَها عَقِبَ البيِّنةِ، "سائحانيّ". أي: فلا تَكرارَ، فافهمْ.

[٣٧٠١٩] (قولُهُ: بخلافِ ما إذا قال: ليس لي حقٌّ) أي: على فُلانٍ، وإنَّما حذَفَهُ للعِلمِ به مِن المتنِ[(٥)]. وعبارةُ "المنحِ"[(٦)]: ((بخلافِ ما إذا قال: ليس لي عليه حقٌّ إلخ)).

وفيها[(٧)]: ((ولو قال: هذه الدّارُ ليست لي، أو قال: ذلك العبدُ، ثُمَّ أقام بيِّنةً أنَّ الدّارَ أو العبدَ له تُقبَلُ بيِّنتُهُ؛ لأنَّه لم يُثبِتْ بإقرارِهِ حقّاً لأحدٍ، فكان لغواً، ولهذا تَصِحُّ دعوى المُلاعِنِ نسَبَ ولدٍ نَفى بلِعانِهِ نسَبَهُ؛ لأنَّه حينَ نفاهُ لم يُثبِتْ فيه حقّاً)).

وفيها[(٨)]: ((ولو قال: لا أعلَمُ أنَّ لي حقّاً على فُلانٍ، ثُمَّ أقام البيِّنةَ أنَّ له عليه حقّاً تُقبَلُ؛ لإمكانِ الخفاءِ عليه، فأمكَنَ التَّوفيقُ)).

[٣٧٠٢٠] (قولُهُ: لم تُسمَعْ؛ [٤/ق٢٧٥/ب] للتَّناقُضِ) قد يُقالُ: إنَّ التَّوفيقَ المذكورَ مُمكِنٌ

---

(١) ((قال)) من الشرح في "و".

(٢) في "ط": ((لما قلنا بخلاف التوفيق)) بدل ((لإمكان التوفيق))، وهو سبق نظر لما سيأتي من قوله: ((فإنها تقبل لما قلنا)).

(٣) في "و": ((التذكير)).

(٤) في "ط": ((لما)) بدل ((لم)).

(٥) من قوله: ((ليس لي عند فلان شهادة)) وقولِهِ: ((لا حجة لي على فلان)).

(٦) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٨/ب.

(٧) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٩/أ بتصرف نقلاً عن الزّيلعيّ.

(٨) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٨/ب.

[٣٥] (للإمامِ الذي وَلّاهُ الخليفةُ أنْ يُقطِعَ) مِن الإقطاعِ (إنساناً مِن طريقِ الجادَّةِ إنْ لم يَضُرَّ بالمارَّةِ) لأنَّ للإمامِ ولايةَ ذلك، فكذا نائبُهُ..........................

هنا أيضاً، فلماذا لم يُعتبَرْ؟ ويُمكِنُ التَّوفيقُ بأنَّه في هذه المسألةِ ثبَتَتْ براءةُ ذِمَّةِ المُدَّعى عليه بالقولِ الأوَّلِ، ثُمَّ يُريدُ شَغْلَها بالثّاني، ولا يُقبَلُ، "ط"(١).

[٣٧٠٢١] (قولُهُ: أنْ يُقطِعَ) أي: يُعيِّنَ له قِطعةً، "ط"(١) عن "الحمَويِّ"(٢).

[٣٧٠٢٢] (قولُهُ: مِن طريقِ الجادَّةِ) هو وَسَطُ الطَّريقِ ومُعظَمُهُ، "ط"(٣).

[٣٧٠٢٣] (قولُهُ: إنْ لم يَضُرَّ بالمارَّةِ) بأنْ كان واسعاً لا يَضِيقُ بذلك. قال في "المعدِنِ"(٤): ((قيَّدَ به لأنَّه لو أضَرَّ بالمارَّةِ لا يُقطِعُ؛ إذ فيه قطعُ الطَّريقِ، وليس له أنْ يَقطَعَ الطَّريقَ وإنْ كان لهم طريقٌ أُخرى، حتّى لو فعَلَ ذلك فهو آثمٌ، وإنْ رُفِعَ إلى القاضي ردَّهُ، كذا في "نصابِ الفُقهاءِ"(٥))).

وذكَرَ في "الخانيَّةِ"(٦): ((قال(٧): للسُّلطانِ أنْ يَجعَلَ مِلكَ الرَّجُلِ طريقاً عندَ الحاجةِ)) اهـ "ط"(٨).

[٣٧٠٢٤] (قولُهُ: لأنَّ للإمامِ ولايةَ ذلك) إذ له التَّصرُّفُ في حقِّ الكافَّةِ فيما فيه نَظَرٌ للمُسلِمِينَ، فإذا رأى ذلك مصلحةً لهم كان له أنْ يَفعَلَهُ مِن غيرِ أنْ يُلحِقَ ضرراً بأحَدٍ، ألا تَرى

(قولُهُ: ويُمكِنُ التَّوفيقُ بأنَّه في هذه المسألةِ ثبَتَتْ براءةُ إلخ) الأظهرُ في الجوابِ أنْ يُقالَ: إنَّ قولَهُ المذكورَ إنشاءً إبراءٌ شرعاً، فلا يَملِكُ الدَّعوى بعدَهُ.

---

(١) "ط": مسائل شتى ٣٥٩/٤.

(٢) "كشف الرمز": مسائل شتى ٢/ق٥٣٦/ب.

(٣) "ط": مسائل شتى ٣٥٩/٤.

(٤) "معدن الحقائق شرح كنز الدقائق" لمحمد بن حاجي بن محمد السمرقندي (ت بعد ٩٠٠هـ). انظر "كشف الظنون" ١٥١٦/٢.

(٥) "نصاب الفقيه" أو "الفقهاء" لطاهر بن أحمد، افتخار الدين البخاري (ت٥٤٢هـ)، وتقدم ترجمته ٦٣٤/١.

(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في إحياء الموات ٢٧٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عبارة "الخانية" و"ط": ((قالوا)).

(٨) "ط": مسائل شتى ٣٥٩/٤.

[٣٦] (صادَرَهُ السُّلطانُ، ولم يُعيِّنْ بَيْعَ مالِهِ، فلو عيَّنَهُ فمُكرَهٌ، إلّا أنْ يأخُذَ الثَّمنَ طوعاً[١]، فباع مالَهُ) بسببِ المُصادَرة (صحَّ) بيعُهُ؛ لأنَّه غيرُ مُكرَهٍ كما مرَّ في الإكراهِ[٢] (كالدّائنِ إذا حبَسَ بالدَّينِ، فباع مالَهُ لقضائِهِ صحَّ[٣]) إجماعاً.

[٣٧] (خوَّفَها) زوجُها أو غيرُهُ (بالضَّربِ حتّى وهَبَتْ مهرَها لم يَصِحَّ إنْ قدَرَ على الضَّربِ) لأنَّها مُكرَهةٌ عليه. (وإنْ أكرَهَها على الخُلعِ وقَعَ الطَّلاقُ، ولم[٤] يَسقُطِ المالُ)..

أنَّه إذا رأى أنْ يُدخِلَ بعضَ الطَّريقِ في المسجدِ أو عكْسَهُ وكان في ذلك مصلحةٌ بالمُسلمِينَ كان له أنْ يَفعَلَ ذلك، "منح"[٥]. والمُرادُ هنا بـ ((الإمامِ)) الخليفةُ؛ ليُناسِبَ قولَهُ[٦]: ((فكذا نائبُهُ)).

[٣٧٠٢٥] (قولُهُ: صادَرَهُ السُّلطانُ) أي: أراد أنْ يأخُذَ منه مالاً، "ط"[٧].

[٣٧٠٢٦] (قولُهُ: لأنَّه غيرُ مُكرَهٍ) فإنَّه إنَّما باعَهُ باختيارِهِ. غايةُ الأمرِ أنَّه صار مُحتاجاً إلى بيعِهِ لإيفاءِ ما طُلِبَ منه، وذلك لا يُوجِبُ الكَرْهَ، "منح"[٨].

[٣٧٠٢٧] (قولُهُ: كالدّائنِ إذا حبَسَ) بالبناءِ للفاعلِ، والمفعولُ محذوفٌ وهو المديونُ، "ط"[٩].

[٣٧٠٢٨] (قولُهُ: بالضَّربِ) الظّاهرُ: أنَّه أراد به المُبرِّحَ، "ط"[١٠].

[٣٧٠٢٩] (قولُهُ: على الخُلعِ) أي: على المُخالَعةِ معَهُ بمالٍ.

---

(١) قوله: ((فلو عيَّنَهُ فمُكرَهٌ، إلّا أنْ يأخُذَ الثَّمنَ طوعاً)) من الشرح في "و".

(٢) ٥٣/٢٠.

(٣) ((صحَّ)) من الشرح في "و".

(٤) في "و": ((ولا)) بدل ((ولم)).

(٥) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٩/أ بتصرف يسير.

(٦) في الصفحة السابقة.

(٧) "ط": مسائل شتى ٣٥٩/٤ نقلاً عن الحموي.

(٨) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٩/أ.

(٩) "ط": مسائل شتى ٣٥٩/٤، وعبارته: ((وهو المدينُ)) بدلاً من ((وهو المديونُ)).

(١٠) "ط": مسائل شتى ٣٥٩/٤.

لأنَّ طلاقَ المُكرَهِ واقعٌ، ولا يَلزَمُ المالُ به؛ لِما قُلنا[١].

(ولو أحالت إنساناً على الزَّوجِ، ثُمَّ وهَبَتِ المهرَ للزَّوجِ لم يَصِحَّ) قالوا: وهو[٢] الحيلةُ.

[٣٧٠٣٠] (قولُهُ: لأنَّ طلاقَ المُكرَهِ واقعٌ) كذا علَّلَ "الزَّيلعيُّ"[٣] وغيرُهُ[٤]. وتعقَّبَهُ "الشّلبيُّ"[٥]: ((بأنَّه إذا كان الزَّوجُ هو الذي أكرَهَها لا يَصِحُّ هذا التَّعليلُ، إلّا إذا قُرِئَ: وإنْ أُكرِها ـ أي: الزَّوجُ والمرأةُ ـ أي: أكرَهَهما إنسانٌ)) اهـ "أبو السُّعود"[٦].

أقول: أو يُقرأَ: ((المُكرِه)) بالكسرِ، اسمُ فاعلٍ.

[٣٧٠٣١] (قولُهُ: ولا يَلزَمُ المالُ) أي: بَدَلُ الخُلعِ، ولَمّا كان ذلك البَدَلُ تارةً يكونُ ما في ذِمَّةِ الزَّوجِ مِن المهرِ، وتارةً يكونُ غيرَهُ ـ وقد عبَّرَ "المُصنِّفُ"[٧] بما يُناسِبُ الأوَّلَ، وهو السُّقوطُ ـ عبَّرَ "الشّارحُ" بما يُناسِبُ الثّانيَ جمعاً بينَهما.

[٣٧٠٣٢] (قولُهُ: لِما قُلنا) أي: ((مِن أنَّها مُكرَهةٌ)). وسُقوطُ المالِ أو لُزومُهُ يُشترَطُ له الرِّضا.

[٣٧٠٣٣] (قولُهُ: قالوا: وهو الحيلةُ) قال في "المنحِ"[٨]: ((ذكَرَ هذا الفرعَ في "الكنزِ"[٩] وغيرِهِ. وظاهرُ كلامِهم: أنَّ هذا هو المَخلَصُ لامرأةٍ تُريدُ أنْ تُرضِيَ زوجَها بهبةِ المهرِ ظاهراً، وهي لا تُريدُ صحَّةَ ذلك)) اهـ.　٤٧٥/٥

---

(١) في الصفحة السابقة.

(٢) في "و" و" ب ": ((وهي)).

(٣) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٥/٦.

(٤) انظر "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٣٩٠/١، و"تكملة البحر": مسائل شتى ٥٥٣/٨، و"مجمع الأنهر": مسائل شتى ٧٤٢/٢.

(٥) "حاشية الشلبي": مسائل شتى ٢٢٥/٦ باختصار (هامش "تبيين الحقائق").

(٦) "فتح المعين": مسائل شتى ٥٥٩/٣ ـ ٥٦٠ باختصار.

(٧) في الصفحة السابقة بقولِهِ: ((ولم يَسقُطِ المالُ)).

(٨) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٩/أ.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٣٦٢/٢.

قلتُ: و[1]إنَّما تَتِمُّ بقَبولِهِ، فيَعلَمُ حيلتَها، إلّا أنْ يُقالَ: إنَّه يَتمكَّنُ المُحالُ مِن مُطالَبتِهِ ....

[٣٧٠٣٤] (قولُهُ: قلتُ إلخ) هو لـ "المُصنِّفِ"[2].

وأقول: إنَّما تَنفَعُها هذه الحيلةُ في الخُلعِ لو عَلِمَ الزَّوجُ أنْ لا مهرَ عليه؛ لِما في "الخُلاصةِ"[3]: ((خلَعَ امرأتَهُ بما لها عليه مِن المهرِ ظنّاً منه أنَّ لها عليه بقيَّةَ المهرِ، ثُمَّ تذكَّرَ عَدَمَهُ وقَعَ الطَّلاقُ عليها بمهرِها، فيجبُ عليها أنْ تَرُدَّ المهرَ إنْ قبَضَتْ، أمّا إذا عَلِمَ أنْ لا مهرَ لها عليه ـ بأنْ وهَبَتْ ـ صحَّ الخُلعُ، ولا تَرُدُّ عليه شيئاً)) اهـ.

وأقولُ أيضاً: ليس في كلامِ "الكنزِ" وغيرِهِ ما يقتضي أنَّ هذا الفرعَ حيلةٌ لِما تقدَّمَ[4] حتّى يَرِدَ عليه ما ذُكِرَ، وإنَّما هو حيلةٌ لغيرِهِ، ففي حِيَلِ "الأشباهِ"[5]: ((قال لها: إنْ لم تَهَبِيني صَداقَكِ اليومَ فأنتِ طالقٌ، فالحيلةُ أنْ تَشتريَ منه ثوباً ملفوفاً بمهرِها، ثُمَّ تَرُدَّهُ بعدَ اليومِ، فيَبقى المهرُ، ولا حِنثَ)) اهـ.

وفي مُدايَناتِ "الأشباهِ"[6] عن "القُنيةِ"[7]: ((وله ـ أي: لعَدَمِ صحَّةِ الهبةِ ـ ثلاثُ حِيَلٍ:

أحدُها: شراءُ شيءٍ ملفوفٍ مِن زوجِها بالمهرِ قبلَ الهبةِ.

والثّانيةُ: صُلحُ إنسانٍ معَها عن المهرِ بشيءٍ ملفوفٍ قبلَ الهبةِ.

والثّالثةُ: هبةُ المرأةِ المهرَ لابنٍ صغيرٍ لها قبلَ الهبةِ. وفي الأخيرِ نَظَرٌ)) اهـ. فليَكُنْ ما هنا حيلةً أُخرى لذلك، تأمَّلْ.

وإنَّما لم يَحنَثْ فيما ذكَرَ لعَدَمِ إمكانِ البِرِّ في اليومِ. وإنَّما قيَّدَ بالملفوفِ ليَثبُتَ الرَّدُّ بخِيارِ الرُّؤيةِ بعدَ مُضِيِّ اليومِ.

---

(١) الواو ليست في "ب".

(٢) انظر "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٩/أ بتصرف.

(٣) "الخلاصة": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ق١٠١/أ بتصرف نقلاً عن "الفتاوى".

(٤) في الصفحة السابقة.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الخامس: الحيل ـ الفصل الثالث عشر في الهبة صـ ٤٨٣ ـ.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ ٣١٧ ـ ٣١٨ بتصرف يسير.

(٧) "القنية": كتاب المداينات ـ باب في الإبراء في المهر ق١٦٣/أ نقلاً عن "صغر"، أي: "الفتاوى الصغرى".

برفعِهِ إلى مَن لا يَشترِطُ قَبولَهُ.

[٣٨] (اتَّخَذَ بئراً في مِلكِهِ أو بالوعةً، فنَزَّ منها حائطُ جارِه، وطلَبَ جارُهُ تحويلَهُ لم يُجبَرْ) عليه. ومُفادُهُ: أنَّه يُؤمَرُ بالرِّفقِ دفعاً للإيذاءِ[1]. (وإنْ سقَطَ الحائطُ منه لم يَضمَنْ) لعَدَمِ تعدِّيهِ؛ إذ حفرُهُ في مِلكِهِ، فكان تسبُّباً. ومرَّ في آخرِ الإجارة[2]: ((أنَّه لو سَقى أرضَهُ سَقياً لا تَحتمِلُهُ[3]، فتَعدّى لجارِهِ ضَمِنَ)). ....

[٣٧٠٣٥] (قولُهُ: برفعِهِ إلى مَن لا يَشترِطُ قَبولَهُ) أي: إلى قاضٍ لا يَرى أنَّ قَبولَ المُحالِ عليه شرطٌ لتمامِ الحوالةِ كقاضٍ مالكيٍّ[4].

[٣٧٠٣٦] (قولُهُ: لم يُجبَرْ) قال في "جامعِ الفُصولين"[5]: ((والحاصلُ: أنَّ القياسَ في جنسِ هذه المسائلِ أنَّ مَن تصرَّفَ في خالصِ مِلكِهِ لا يُمنَعُ منه وإنْ أضَرَّ بغيرِهِ، لكنْ تُرِكَ القياسُ في مَحَلٍّ يَضُرُّ بغيرِهِ ضرراً بيِّناً، فقيل بالمنعِ، وبه أخَذَ كثيرٌ مِن مشايخِنا، وعليه الفتوى)) اهـ.

[٣٧٠٣٧] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) فيه تأمُّلٌ.

[٣٧٠٣٨] (قولُهُ: لعَدَمِ تعدِّيهِ إلخ) **أقول**: الأنسبُ في التَّعبيرِ أنْ يُقالَ: لأنَّه مُتسبِّبٌ غيرُ مُتعَدٍّ؛ إذ حفرُهُ في مِلكِهِ. أي: لأنَّ المُتسبِّبَ لا يَضمَنُ إلّا إذا تَعدّى كوضعِ [٤/ق٢٧٦/أ] الحَجَرِ في الطَّريقِ.

[٣٧٠٣٩] (قولُهُ: ضَمِنَ) لأنَّه جُعِلَ مُباشِراً. وفي "جامعِ الفُصولين" تفصيلٌ، حيثُ قال[6]:

---

(١) في "و": ((للأذى)).

(٢) ١٩/٣٤٠.

(٣) في "و": ((لا يحتمله)).

(٤) انظر "شرح مختصر خليل" للخرشي: باب الحوالة ـ شرط لزوم الحوالة ٦/١٦. و"حاشية الدسوقي على الشرح الكبير": باب في شروط الحوالة وأحكامها ٣/٥٠٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والثلاثون فيما يمنع عنه وما لا يمنع وفيما يحل فعله وفيما لا يحل ٢/١٩٤ بتصرف يسير.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/٩٠ بتصرف نقلاً عن "جس"، أي: التجنيس.

[٣٩] (عمَرَ دارَ زوجتِهِ بمالِهِ بإذنِها فالعِمارةُ لها، ....

((فلو أجرى الماءَ في أرضِهِ إجراءً لا يَستقِرُّ فيها ضَمِنَ. ولو يَستقِرُّ فيها ثُمَّ يتعدّى إلى أرضِ جارِهِ: فلو تقدَّمَ إليه جارُهُ بالسَّكْرِ والإحكامِ ولم يَفعَلْ ضَمِنَ كالإشهادِ على الحائطِ المائلِ، وإلّا لم يَضمَنْ)) اهـ.

قال "الرَّمليُّ" في "حاشيتِهِ عليهِ"(١): ((أقول: يُعلَمُ منه جوابُ حادثةِ الفتوى: اتَّخَذَ في دارِهِ بالوعةً أوهَنَتْ بناءَ جارِهِ لسريانِ الماءِ إلى أُسِّهِ، فتقدَّمَ إليه بإحكامِ البناءِ حتّى لا يَسريَ الماءُ، تأمَّلْ)) اهـ. وبه يُقيَّدُ إطلاقُ قولِ "المُصنِّفِ"(٢): ((لم يَضمَنْ))، ولا سيَّما على ما قدَّمْناهُ(٣) مِن القولِ المُفتى به.

[٣٧٠٤٠] (قولُهُ: عمَرَ دارَ زوجتِهِ إلخ) على هذا التَّفصيلِ عِمارةُ كَرْمِها وسائرِ أملاكِها، "جامعُ الفُصولين"(٤).

وفيه(٥) عن "العُدَّةِ"(٦): ((كلُّ مَن بَنى في دارِ غيرِهِ بأمرِهِ فالبناءُ لآمرِهِ، ولو لنَفْسِهِ بلا أمرِهِ فهو له، وله رفعُهُ إلّا أنْ يَضُرَّ بالبناءِ، فيُمنَعَ. ولو بَنى لربِّ الأرضِ بلا أمرِهِ ينبغي أنْ يكونَ مُتبرِّعاً كما مرَّ)) اهـ.

وفيه(٧): ((بَنى المُتولِّي في عَرْصةِ الوقفِ: إنْ مِن مالِ الوقفِ فللوقفِ، وكذا لو مِن مالِ

---

(١) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات ٩٠/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٢) في الصفحة السابقة.

(٣) المقولة [٣٧٠٣٦] قولُهُ: ((لم يُجبَرْ)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ١٥٩/٢ نقلاً عن "فظه"، أي: "فوائد ظهير الدين".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ١٥٩/٢ بتصرف يسير.

(٦) أي: "عُدَّة المفتين" للنسفي.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ١٦١/٢ بتصرف يسير نقلاً عن "عدة"، أي: "عُدَّة المفتين" للنسفي.

والنَّفقةُ دَينٌ عليها) لصحَّةِ أمرِها.

(ولو[١]) عمَرَ (لنَفْسِهِ بلا إذنِها فالعِمارةُ له) ويكونُ غاصباً للعَرْصةِ، فيُؤمَرُ بالتَّفريغِ

نَفْسِهِ لكنْ للوقفِ. ولو لنَفْسِهِ مِن مالِهِ: فإنْ أشهَدَ فله، وإلّا فللوقفِ. بخلافِ أجنبيٍّ بَنى في مِلكِ غيرِهِ)).

[٣٧٠٤١] (قولُهُ: والنَّفقةُ دَينٌ عليها) لأنَّه غيرُ مُتطوِّعٍ في الإنفاقِ، فيَرجِعُ عليها؛ لصحَّةِ أمرِها، فصار كالمأمورِ بقضاءِ الدَّينِ، "زيلعيّ"[٢].

وظاهرُهُ: وإنْ لم يَشترِطِ الرُّجوعَ، وفي المسألةِ اختلافٌ، وتمامُهُ في "حاشيةِ الرَّمليِّ"[٣] على "جامعِ الفُصولين".

[٣٧٠٤٢] (قولُهُ: بلا إذنِها) فلو بإذنِها تكونُ عاريةً، "ط"[٤].

[٣٧٠٤٣] (قولُهُ: فالعِمارةُ له)[٥] هذا لو الآلةُ كلُّها له، فلو بعضُها له وبعضُها لها فهي بينَهما، "ط"[٦] عن "المقدسيِّ"[٧].

[٣٧٠٤٤] (قولُهُ: فيُؤمَرُ بالتَّفريغِ) ظاهرُهُ: ولو كانت قيمةُ البناءِ أكثرَ مِن قيمةِ الأرضِ، وبه أفتى المولى "أبو السُّعودِ" مُفتي الرُّومِ، وهو خلافُ ما مَشى عليه "الشّارحُ" في كتاب الغصبِ[٨]: ((مِن أنَّه يَضمَنُ صاحبُ الأكثرِ قيمةَ الأقلِّ))، وقدَّمْنا الكلامَ عليه هناك[٩]، فراجِعْهُ.

---

(١) ((لو)) من "الشرح" في "و".

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٥.

(٣) انظر "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ٢/١٦٠ (هامش "جامع الفصولين").

(٤) "ط": مسائل شتى": ٤/٣٥٩.

(٥) هذه المقولة مقدمة على المقولتين اللتين قبلها في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب" ومقدمة عند التي قبلها فقط في "م"، وما أثبتناه هو الموافق لسياق "الدر".

(٦) "ط": مسائل شتى ٤/٣٥٩ بتصرف.

(٧) النقل ساقط من نسخة "أوضح رمز" المعتمدة لدينا، وهو في نسخة أخرى منه: مسائل شتى ٤/ق٢١٧/أ.

(٨) ٢٠/٢٥٢.

(٩) المقولة [٣١٢٩٥] قولُهُ: ((وكذا لو غصَبَ أرضاً إلخ)).

بطلبِها ذلك (ولها بلا إذنِها فالعِمارةُ لها، وهو مُتطوِّعٌ) في البناءِ، فلا رُجوعَ له. ولو اختَلَفا في الإذنِ وعَدَمِهِ ولا بيِّنةَ فالقولُ لمُنكِرِه بيمينِهِ، وفي أنَّ العِمارةَ لها أو له فالقولُ له؛ لأنَّه هو المُتملِّكُ كما أفادَهُ "شيخُنا"، وتقدَّمَ في الغصبِ.

[٤٠] (قال: هذه رضيعتي، ثُمَّ اعترَفَ) بالخطأِ[1] (وصدَّقَتْهُ) في خطئِهِ (فله أنْ يَتزوَّجَها إذا لم يَثبُتْ عليه، ....

[٣٧٠٤٥] (قولُهُ: بطلبِها) الأوضحُ قولُ "الزَّيلعيِّ"[2]: ((إنْ طلَبَتْ)).

[٣٧٠٤٦] (قولُهُ: ولها) معطوفٌ على ((لنَفْسِهِ))[3]، أي: ولو عمَرَ لها إلخ.

[٣٧٠٤٧] (قولُهُ: كما أفادَهُ "شيخُنا") أي: "الرَّمليُّ" في "حاشيةِ المنحِ"[4]، وقال بعدَهُ[4]: ((لكنْ ذكَرَ في "الفوائدِ الزَّينيَّةِ"[5] مِن كتابِ الغصبِ: إذا تصرَّفَ في مِلكِ غيرِهِ، ثُمَّ ادَّعى أنَّه كان بإذنِهِ فالقولُ للمالكِ، إلّا إذا تصرَّفَ في مالِ امرأتِهِ، فماتت، وادَّعى أنَّه كان بإذنِها، وأنكرَ الوارثُ فالقولُ للزَّوجِ، كذا في "القُنيةِ"[6] اهـ.

فمُقتضاهُ: أنَّه إذا عمَرَ دارَ زوجتِهِ لها، فماتت، وادَّعى أنَّه كان بإذنِها ليَرجِعَ في تركتِها بما أنفَقَ، وأنكرَ بقيَّةُ الورثةِ إذنَها أنَّ القولَ قولُهُ. ووجهُهُ: شهادةُ العُرفِ الظّاهرِ له، تأمَّلْ)) اهـ.

[٣٧٠٤٨] (قولُهُ: وتقدَّمَ في الغصبِ) لم أرَهُ فيه، وإنَّما قدَّمَ فيه[7] ما ذكَرْناهُ عن "الفوائدِ الزَّينيَّةِ" آنِفاً[8].

[٣٧٠٤٩] (قولُهُ: فله أنْ يَتزوَّجَها) والعُذرُ له في رُجوعِهِ عن ذلك: أنَّه مِمّا يَخفى عليه، فقد

---

(١) ((بالخطأ)) من "المتن" في "و".

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٥.

(٣) في الصفحة السابقة.

(٤) "لوائح الأنوار": مسائل شتى ق٢١٢/ب ـ ٢١٣/أ.

(٥) لم نقف على النقل في مطبوعة "الفوائد الزينية" لابن نجيم.

(٦) "القنية": كتاب الدعوى ـ باب: الخصمان يتنازعان ق١٤٧/ب.

(٧) ٢٠/٢١٠.

(٨) في المقولة السابقة.

بأنْ قال) أفاد: بأنَّه[1] لا يَثبُتُ إلّا بالقولِ كقولِهِ: (هو حقٌّ، أو صدقٌ، أو كما قلتُ، أو أشهَدَ عليه بذلك شُهوداً، أو ما في معنى ذلك) مِن الثَّباتِ اللَّفظيِّ الدّالِّ على الثَّباتِ النَّفْسيِّ. وهل يكونُ تَكرارُ[2] إقرارِهِ بذلك ثباتاً؟ خلافٌ مبسوطٌ في "المبسوطِ"،

يَظهَرُ[3] له بعدَ إقرارِهِ خطأُ النّاقلِ، وهذه مِن المسائلِ التي اغتَفَرُوا فيها التَّناقُضَ، أفادَهُ في "المنحِ"[4].

[٣٧٠٥٠] (قولُهُ: وهل يكونُ إلخ) هذه المسألةُ وقَعَتْ في زمنِ شيخِ الإسلامِ "ابنِ الشِّحنةِ"، فأفتى[5] بأنَّه لا يكونُ ثباتاً، وخالَفَهُ بعضُ مُعاصرِيهِ، ووقَعَ نزاعٌ طويلٌ، وعُقِدَ لها مجالسُ بأمرِ السُّلطانِ "قايتباي"[6]، وآلَ الأمرُ إلى أنْ عُرِضَتِ النُّقولُ على شيخِ الإسلامِ ٥/٤٧٦ القاضي "زكريّا" مِن نحوِ أربعين كتاباً، فأجاب[7]: ((بأنَّ صريحَ هذه النُّقولِ ومنطوقَها: أنَّ الثَّباتَ لا يَحصُلُ إلّا بقولِهِ: هو حقٌّ أو نحوِهِ، وليس في صريحِها أنَّ التَّكرارَ كذلك.

نعم، يُؤخَذُ مِن قولِ "المبسوطِ"[8]: ولكنَّ الثّابتَ على الإقرارِ كالمُجدِّدِ له بعد العَقدِ: أنَّه إذا أقَرَّ بذلك قبلَ العَقدِ، ثُمَّ أقَرَّ به بعدَهُ يَقومُ مَقامَ قولِهِ: هو حقٌّ ونحوُهُ)). وقدَّمْتُ الكلامَ على ذلك مبسوطاً في كتابِ الرَّضاعِ[9]، فراجِعْهُ.

[٣٧٠٥١] (قولُهُ: خلافٌ مبسوطٌ في "المبسوطِ" إلخ) قد عَلِمْتَ[10] أنَّه ليس في "المبسوطِ"

---

(١) في "و": ((أفاد أنه)).

(٢) في "ط": ((تكرارة)).

(٣) في "الأصل": ((ظهر)).

(٤) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٩/أ ـ ب.

(٥) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ١/١٢٩.

(٦) تقدمت ترجمته ٩/٧٦.

(٧) في كتابه "الإعلام والاهتمام بجمع فتاوى شيخ الإسلام": كتاب أحكام الرضاع صـ ٣٣٣ ـ ٣٣٤ ـ بتصرف.

(٨) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٤.

(٩) المقولة [١٢٨٧٦] قولُهُ: ((هكذا فسَّرَ الثَّباتَ في "الهدايةِ" وغيرِها)).

(١٠) في المقولة السابقة.

وحاصلُهُ: أنَّ التَّكرارَ لا يَثبُتُ به الإقرارُ.

[٤١] (ولو أخَذَ) رجُلٌ (غريمَهُ[١]، فنزَعَهُ إنسانٌ مِن يدِهِ لم يَضمَنْ) لأنَّه تسبُّبٌ (وكذا إذا دَلَّ السّارقَ على مالِ غيرِهِ، أو أمسَكَ هارباً مِن عدوِّهِ حتّى قتَلَهُ) عدوُّهُ؛ لِما قُلنا[٢].

[٤٢] (في يدِهِ مالُ إنسانٍ[٣]، فقال له سُلطانٌ: ادفعْ إليَّ هذا المالَ، وإلّا) تَدفَعْهُ إليَّ (أقطَعْ يدكَ أو أضرِبْكَ خَمسين، ....

بيانُ الخلافِ، وأنَّ المفهومَ منه أنَّ التَّكرارَ يَثبُتُ به الإصرارُ. فقولُ "الشّارحِ": ((لا يَثبُتُ)) صوابُهُ حذفُ ((لا))، ولو قال: صريحُ النُّقولِ أنَّ التَّكرارَ لا يَثبُتُ به الإصرارُ لكان أحسَنَ.

[٣٧٠٥٢] (قولُهُ: لأنَّه تسبُّبٌ) أي: النَّزعَ، وقد دخَلَ بينَهُ وبينَ ضَياعِ حقِّهِ فعلُ فاعلٍ مُختارٍ، وهو هُروبُهُ، فلا يُضافُ إليه التَّلفُ، كما إذا حَلَّ قيدَ العبدِ فأبَقَ، "زيلعيّ"[٤].

[٣٧٠٥٣] (قولُهُ: أو أضرِبْكَ خَمسين) أي: فأكثرَ، فلو قال له: أحبِسْكَ شهراً أو أضرِبْكَ ضرباً فهو ضامنٌ؛ لأنَّ دفْعَ المالِ للغيرِ لا يجوزُ إلّا لخوفِ التَّلَفِ، لكنْ تقدَّمَ في الإكراهِ[٥]: ((أنَّ أمْرَ السُّلطانِ إكراهٌ))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لكنْ تقدَّمَ في الإكراهِ: أنَّ أمْرَ السُّلطانِ إكراهٌ، تأمَّلْ) قد يُقالُ: الفَرْقُ ظاهرٌ بينَ الأمرِ المُجرَّدِ وبينَ التَّهديدِ بالضَّربِ الغيرِ المُبرِّحِ ونحوِهِ.

---

(١) في "ب": ((غريمة))، وهو خطأ طباعي.

(٢) في هذه الصفحة.

(٣) في "و": ((مالٌ لإنسانٍ)).

(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٦.

(٥) ٢٠/٢٠ "در".

فدفَعَهُ لم يَضمَن) الدّافعُ؛ لأنَّه مُكرَهٌ.

[٤٣] (قال: ترَكْتُ دعوايَ على فُلانٍ، وفوَّضْتُ أمري إلى الآخرةِ لا تُسمَعُ دعواهُ .

[٣٧٠٥٤] (قولُهُ: فدفَعَهُ) أمّا إذا دفَعَ مِن مالِ نَفْسِهِ فلا رُجوعَ له كما تقدَّمَ[١] ما يُفيدُهُ، "ط"[٢].

[٣٧٠٥٥] (قولُهُ: لأنَّه مُكرَهٌ) قال العلّامةُ "المقدسيُّ"[٣]: ((فلو [٤/ق٢٧٦/ب] ادَّعى ذلك ـ أي: الأخذَ منه كَرهاً ـ هل يُكتفى منه باليمينِ أم لا بُدَّ مِن بُرهانٍ؟ يَحتاجُ إلى بيانٍ))، "حَمَويّ"[٤].

أقول: مُقتضى كونِهِ أميناً أنَّه يُصدَّقُ باليمينِ كما لو ادَّعى الهلاكَ، تأمَّلْ.

(قولُ "المُصنِّفِ: وفوَّضْتُ أمري إلى الآخرةِ إلخ) وأمّا إذا لم يأتِ بهذهِ الزِّيادةِ فقد ذكَرَ في "شرحِ الوهبانيَّةِ" لـ "ابنِ الشِّحنةِ" ما يَدُلُّ على الخلافِ في السَّماعِ حيثُ قال: ((الذي رأيتُهُ في "القُنيةِ": أنَّه رقَمَ لـ "شرفِ الأئمَّةِ المكِّيِّ" وقال: أقَرَّ على تركِ الدَّعوى على فُلانٍ تُسمَعُ دعواهُ، ولو قال: لا دعوى لي عليه لا تُسمَعُ. ثُمَّ رقَمَ للقاضي "جلالِ الدِّينِ" وقال: لا تُسمَعُ في الوجهين اهـ. وقال في "الخُلاصةِ" مِن فصلِ الإبراءِ عن الدَّعاوى: ((ولو قال: تركتُ الدَّين الذي عليكَ، لا يكون إبراءً، معناه: تركتُ الدَّين عليك لأقبضَه في ثاني الحال)) اهـ. وقال السِّنديُّ من كتاب الدَّعوى: ((ولو قال المُدَّعي للمُدَّعى عليه: احلِفْ وأنت بريءٌ مِن هذا الحقِّ الذي ادَّعيتُهُ، أو: وأنت بريءٌ مِن هذا الحقِّ، ثُمَّ أقام بيِّنَتَهُ قُبِلَتْ؛ لأنَّ قولَهُ: أنت بريءٌ يَحتمِلُ البراءةَ للحالِ ـ أي: بريءٌ عن دعواهُ وخُصومتِهِ للحال ـ، ويَحتمِلُ البراءةَ عن الحقِّ، فلا يُجعَلُ إبراءً بالشَّكِّ، كذا في "البدائعِ"، "بحر")) اهـ.

وفي "البزّازيَّةِ" مِن الفصلِ (١٤) في دعوى الإبراءِ: ((لو قال: ترَكْتُ الدَّينَ الذي لي عليك لا يكونُ إبراءً، ويُحمَلُ على تركِ الطَّلبِ في الحالِ)) اهـ.

(قولُهُ: مُقتضى كونِهِ أميناً أنَّه يُصدَّقُ باليمينِ إلخ) هو وإنْ كان أميناً إلّا أنَّه اعترَفَ بما يُوجِبُ الضَّمانَ وهو دفعُ مالِ الغيرِ بدونِ إذنِهِ، وادَّعى ما يُسقِطُهُ عنه وهو الإكراهُ، فلا بُدَّ مِن إثباتِهِ، بخلافِ دعوى الهلاكِ؛ فإنَّه لم يوجَدْ منه إقرارٌ بما يُوجِبُهُ. نعم، لو اعترَفَ بأخذٍ ولم يُقِرَّ بدفعِهِ إليه يُصدَّقُ باليمينِ.

---

(١) المقولة [٣٠٧٧٦] قوله: ((ظاهر "القنية" نعم)).

(٢) "ط": مسائل شتى ٤/٣٥٩.

(٣) "أوضح رمز": مسائل شتى ٤/ق٢٤٩/ب بإيضاح من العلامة الحمويّ رحمه الله.

(٤) "كشف الرمز": مسائل شتى ٢/ق٥٣٧/أ.

بعدَهُ) أي: بعدَ هذا القولِ، ذكَرَهُ في "القُنيةِ"(١).

[٤٤] (الإجازةُ تَلحَقُ الأفعالَ) على الصَّحيحِ (فلو غصَبَ عَيْناً لإنسانٍ فأجاز المالكُ غصْبَهُ صحَّ) إجازتُهُ، وحينَئذٍ (فيَبرأُ الغاصبُ عن الضَّمانِ). ولو انتَفَعَ به، فأمَرَهُ بالحفظِ لا يَبرأُ عن الضَّمانِ ما لم يَحفَظْ، وتمامُهُ في "العماديَّةِ"(٢).

[٤٥] (وضَعَ مِنجَلاً في الصَّحراءِ ليَصيدَ به حمارَ وحشٍ، وسمّى عليه،..........

[٣٧٠٥٦] (قولُهُ: الإجازةُ تَلحَقُ الأفعالَ) هذا هو الصَّحيحُ، وتقدَّمَ الكلامُ عليه أوائلَ كتابِ الغصبِ(٣).

[٣٧٠٥٧] (قولُهُ: فأجاز المالكُ غصْبَهُ) الذي في "العماديَّةِ"(٤) وغيرِها: ((غصَبَ شيئاً وقبَضَهُ، فأجاز المالكُ قبْضَهُ إلخ))، وهو أنسَبُ مِن قولِهِ: ((غصْبَهُ)).

[٣٧٠٥٨] (قولُهُ: لا يَبرأُ عن الضَّمانِ ما لم يَحفَظْ) مفهومُهُ: أنَّه لو لم يَنتفِعْ به يَبرأُ بمُجرَّدِ الأمرِ. ولعلَّ المُرادَ: أنَّه إذا انتَفَعَ به، ودام على الانتفاعِ، كما لو غصَبَ ثوباً فلَبِسَهُ، فإذا أمَرَهُ بالحفظِ لا يَبرأُ حتّى يَنزِعَهُ ويَحفَظَهُ، أمّا لو نزَعَهُ قبلَ الأمرِ وحَفِظَهُ، فأمَرَهُ بالحفظِ فالظّاهرُ أنَّه يَبرأُ؛ لأنَّه بدوامِهِ على الانتفاعِ بعدَ الأمرِ مُتعَدٍّ، بخلافِ ما لو نزَعَهُ قبلَهُ، هذا ما ظهَرَ لي، وأفاد "ط"(٥) نحوَهُ.

[٣٧٠٥٩] (قولُهُ: وضَعَ مِنجَلاً) بكسرِ الميمِ: ما يُحصَدُ به الزَّرعُ، "مُغرب"(٦).

---

(١) "القنية": كتاب الدعوى ـ باب ما يبطل قول المدعي من قول أو فعل إلخ ق١٤٣/أ نقلاً عن "عك"، أي: عين الأئمة الكرابيسي.

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ٢٣٧/١ نقلا عن "ذ"، أي: "الذخيرة البرهانية".

(٣) ٢٧٠/٢٠ "در".

(٤) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ٢٣٧/١ نقلاً عن "ذ"، أي: "الذخيرة البرهانية".

(٥) "ط": مسائل شتى ٣٦٠/٤.

(٦) "المغرب": مادة ((نجل)).

فجاء في اليومِ الثّاني) قيدٌ اتِّفاقيٌّ؛ إذ لو وجَدَهُ مَيْتاً مِن ساعتِهِ لم يَحِلَّ، "زيلعيّ"(١).

(ووجَدَ الحمارَ مجروحاً مَيْتاً لم يُؤكَلْ) لأنَّ الشَّرطَ أنْ يَذبَحَهُ إنسانٌ أو يَجرَحَهُ، وإلّا فهو كالنَّطيحةِ.

[٤٦] (كُرِهَ تحريماً) ....

[٣٧٠٦٠] (قولُهُ: قيدٌ اتِّفاقيٌّ إلخ) مَشى عليه "المُصنِّفُ" في "المنحِ"(٢) أيضاً، و"العينيُّ"(٣) تَبَعاً لـ "الزَّيلعيِّ".

ومُقتضى ما قدَّمَهُ "الشّارحُ" في الذَّبائحِ(٤) أنَّه للاحترازِ، حيثُ قال: ((وتُشترَطُ التَّسميةُ حالَ الذَّبحِ، أو الرَّمي لصيدٍ، أو الإرسالِ، أو حالَ وضعِ الحديدِ لحمارِ الوحشِ إذا لم يَقعُدْ عن طلبِهِ)) اهـ. وانظرْ ما كتَبْناهُ هناكَ(٥) وفي كتابِ الصَّيدِ(٦).

[٣٧٠٦١] (قولُهُ: كُرِهَ تحريماً) لِما رَوى "الأوزاعيُّ" عن "واصلِ بنِ أبي جَميلةَ"(٧) عن "مُجاهدٍ" قال: ((كَرِهَ رسولُ اللهِ ﷺ مِن الشّاةِ: الذَّكَرَ، والأُنثيين، والقُبُلَ، والغُدَّةَ، والمرارةَ، والمثانةَ، والدَّمَ))(٨).

---

(١) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٦.

(٢) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٧٩/ب.

(٣) "رمز الحقائق": مسائل شتى ٢/٣٦٢.

(٤) ٢١/١٨٤.

(٥) المقولة [٣٢٤٠٥] قولُهُ: ((مِن الذّابحِ)) وما بعدها.

(٦) المقولة [٣٣٩٤٧] قولُهُ: ((وبشرطِ التَّسميةِ)) والتي بعدها.

(٧) ويقال: ((ابن أبي جَميل)) كما في "تاريخ دمشق" ٦٢/٣٧٢. وانظر "الثقات" لابن حبان: ٧/٥٥٩، و"تهذيب الكمال": ٣٠/٣٩٨.

(٨) أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" رقم (٨٧٧١)، وأبو داود في "المراسيل" رقم (٤٦٥)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٩٧٠٠) بهذا الإسناد عن مجاهد مرسلاً، ولفظه عند عبد الرزاق: ((كان رسولُ اللهِ ﷺ يَكرَهُ مِن الشّاة سَبعاً: الدَّمُ، والحَياءُ، والأُنثيين، والغُدَّةُ، والذَّكَرُ، والمثانةُ، والمرارةُ)). وأخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٩٧٠١) عن ابن عباس رضي الله عنهما موصولاً، وضعَّفه مرسلاً وموصولاً. وله شاهد من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط" رقم (٩٤٨٠)، وقال الهيثمي في "مجمع الزوائد" رقم (٧٩٨٥): ((وفيه يحيى الحِمّانيُّ، وهو ضعيفٌ)).

وقيل: تنزيهاً، ....

قال "أبو حنيفةَ": الدَّمُ حرامٌ، وأكرَهُ السِّتَّةَ، وذلك لقولِهِ عزَّ وجلَّ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ﴾ الآيةَ [المائدة: ٣]، فلمّا تناوَلَهُ النَّصُّ قُطِعَ بتحريمِهِ، وكُرِهَ ما سِواهُ؛ لأنَّه مِمّا تَستخبِثُهُ الأنفُسُ وتَكرَهُهُ، وهذا المعنى سببُ الكراهيةِ؛ لقولِهِ تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾[الأعراف: ١٥٧]، "زيلعيّ"[(١)].

وقال في "البدائعِ" آخِرَ كتابِ الذَّبائحِ[(٢)]: ((وما رُوِيَ عن "مُجاهدٍ" فالمُرادُ منه كراهةُ التَّحريمِ، بدليلِ أنَّه جمَعَ بينَ السِّتَّةِ وبينَ الدَّمِ في الكراهةِ، والدَّمُ المسفوحُ[(٣)] مُحرَّمٌ، والمرويُّ عن "أبي حنيفةَ" أنَّه قال: الدَّمُ حرامٌ، وأكرَهُ السِّتَّةَ. فأطلَقَ الحرامَ على الدَّمِ، وسَمّى ما سِواهُ مكروهاً؛ لأنَّ الحرامَ المُطلَقَ ما ثبَتَتْ حُرمتُهُ بدليلٍ مقطوعٍ به، وهو المُفسَّرُ مِن الكتابِ، قال اللهُ تعالى: ﴿أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا﴾ [الأنعام: ١٤٥]، وانعَقَدَ الإجماعُ على حُرمتِهِ، وأمّا حُرمةُ ما سِواهُ مِن السِّتَّةِ فما ثبَتَ بدليلٍ مقطوعٍ به، بل بالاجتهادِ، أو بظاهرِ الكتابِ المُحتمِلِ للتّأويلِ، أو الحديثِ، فلذا فصَّلَ، فسَمّى الدَّمَ حراماً، وذا مكروهاً)) اهـ.

أقول: وهو ظاهرُ إطلاقِ المُتونِ[(٤)] الكراهةَ[(٥)].

[٣٧٠٦٢] (قولُهُ: وقيل: تنزيهاً) قائلُهُ "صاحبُ القُنيةِ"؛ فإنَّه ذكَرَ[(٦)]: ((أنَّ الذَّكَرَ أو الغُدَّةَ لو طُبِخَ في المَرَقةِ لا تُكرَهُ المَرَقةُ، وكراهةُ هذه الأشياءِ كراهةُ تنزيهٍ لا تحريمٍ)) اهـ.

واختار في "الوهبانيَّةِ"[(٧)] ما في "القُنيةِ"، وقال[(٧)]: ((إنَّ فيه فائدتين، إحداهما: أنَّ الكراهةَ

---

(١) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٦/٦.

(٢) "البدائع": كتاب الذبائح والصيود ـ فصل في بيان ما يحرم أكله من أجزاء الحيوان المأكول ٦١/٥ بتصرف.

(٣) في "م": ((المفسوح))، وهو خطأ طباعيّ.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٣٦٢/٢، و"ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٣٤١/٢.

(٥) في "ك": ((وظاهر إطلاق المتون الكراهة))، وفي "م": ((وظاهر إطلاق المتون هو الكراهة)).

(٦) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب في الكراهية في الأكل والشرب ق٦٩/ب.

(٧) "عقد القلائد": فصل من كتاب الكراهية ٢/ق١٣١/ب.

والأَوَّلُ أوجَهُ (مِن الشّاةِ سَبعٌ[١]: الحَياءُ[٢]، والخُصيةُ، والغُدَّةُ، والمثانةُ، والمرارةُ، والدَّمُ المسفوحُ، والذَّكَرُ) للأثرِ الواردِ[٣] في كراهةِ ذلك، ....

تنزيهيَّةٌ، والأُخرى: أنَّه لا يُكرَهُ أكلُ المرَقةِ واللَّحمِ)) اهـ. نقَلَهُ عنه "ابنُ الشِّحنةِ" في "شرحِهِ"[٤]، وأقَرَّهُ.

[٣٧٠٦٣] (قولُهُ: والأَوَّلُ أوجَهُ) لِما قدَّمْناهُ[٥] مِن استدلالِ "الإمامِ" بالآيةِ، وأيضاً فكلامُ "صاحبِ القُنيةِ" لا يُعارِضُ ظاهرَ المُتونِ وكلامَ "البدائعِ".

[٣٧٠٦٤] (قولُهُ: مِن الشّاةِ) ذِكرُ الشّاةِ اتِّفاقيٌّ؛ لأنَّ الحُكمَ لا يَختلِفُ في غيرِها مِن المأكولاتِ، "ط"[٦].

[٣٧٠٦٥] (قولُهُ: الحَياءُ) هو: الفرْجُ مِن ذواتِ الخُفِّ، والظِّلْفِ، والسِّباعِ، وقد يُقصَرُ، "قاموس"[٧].

[٣٧٠٦٦] (قولُهُ: والغُدَّةُ) بضمِّ الغينِ المُعجَمةِ: كلُّ عُقدةٍ في الجسدِ أطاف بها شحمٌ، وكلُّ قِطعةٍ صُلبةٍ بينَ العصبِ، ولا تكونُ في البطنِ كما في "القاموسِ"[٨].

[٣٧٠٦٧] (قولُهُ: والدَّمُ المسفوحُ) أمّا الباقي في العُروقِ بعدَ الذَّبحِ فإنَّه لا يُكرَهُ.

(قولُهُ: أنَّه لا يُكرَهُ أكلُ المرَقةِ واللَّحمِ) أي: المطبوخِ معَ الذَّكَرِ أو الغُدَّةِ. وعبارةُ "القُنيةِ" على ما ذكَرَهُ في "شرحِ الوهبانيَّةِ": ((ذكَرُ الشّاةِ وغُدَدُها طُبِخا في اللَّحمِ لا تُكرَهُ المرَقةُ)) اهـ.

---

(١) ((سبع)) من الشرح في "و".

(٢) في "و": ((الحيا)) بالقصر، وفي هامشها: ((أي: فرجُ الشّاةِ)).

(٣) سبق تخريجه صـ ٢٦٣ ـ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الكراهية ٢/١٥٥.

(٥) المقولة [٣٧٠٦١] قولُهُ: ((كُرِهَ تحريماً)).

(٦) ((ط)) ليست في "الأصل". وانظر "ط": مسائل شتى ٤/٣٦٠.

(٧) "القاموس": مادة ((حيي)).

(٨) "القاموس": مادة ((غدد)). وعبارته: ((أو لا تكونُ الغُدَّة إلّا في البطنِ)).

وجمَعَها بعضُهم[(١)] في بيتٍ واحدٍ، فقال: [طويل]

فقُـلْ: ذَكَـرٌ والأُنثيـانِ مثانـةٌ ... كـذاكَ دمٌ ثُمَّ المـرارةُ والغُـدَدْ

وقال غيرُهُ[(١)]: [وافر]

إذا[(٢)] مـا ذُكِّيَـتْ شـاةٌ فكُلْها ... سِـوى سَبعٍ[(٣)] ففـيهنَّ الوَبـالُ

فحـاءٌ ثُمَّ خـاءٌ ثُمَّ غَـينٌ ... ودالٌ ثُمَّ ميمـانِ وذالُ

[٤٧] (للقاضي إقراضُ مالِ الغائبِ، والطِّفلِ، واللُّقَطةِ) ....

[٣٧٠٦٨] (قولُهُ: في بيتٍ) وقبلَهُ بيتٌ آخرُ ذكرَهُ في "المنح"[(٤)]، وهو: [طويل]

((ويُكرَهُ أجزاءٌ مِن الشّاةِ سبعةٌ ... فخُذْها فقد أوضَحْتُها لكَ بالعَدَدْ))

[٣٧٠٦٩] (قولُهُ: فقُل: ذَكَرٌ إلخ) كذا في النُّسَخِ، وعليه: فالمعدودُ ستَّةٌ.

٤٧٧/٥ والظّاهرُ: أنَّ أصلَ البيتِ: حَيا[(٥)] ذَكَرٌ إلخ.

[٣٧٠٧٠] (قولُهُ: وقال غيرُهُ) أي: بطريقِ الرَّمزِ، ومِثلُهُ قَولي: [رجز]

إنَّ الـذي مِـن الـمُذكّاةِ رُمِـي[(٦)] ... يَجمَعُـهُ حـروفُ فَخـذٍ مُـدغَمِ

[٣٧٠٧١] (قولُهُ: إذا ما ذُكِّيَتْ) بالبناءِ للمجهولِ، والتّاءُ علامةُ التّأنيثِ.

[٣٧٠٧٢] (قولُهُ: واللُّقَطةِ) قيَّدَهُ بعضُهم بغيرِ لُقطةِ الذِّمِّيِّ، فليس للقاضي إقراضُها؛ لقولِهم: لا يجوزُ التَّصدُّقُ بها، بل يَضَعُها في بيتِ المالِ؛ لأنَّ الإقراضَ قُربةٌ، والذِّمِّيُّ ليس مِن أهلِ القُرَبِ اهـ. وأطلَقَ في إقراضِ[(٧)] اللُّقطةِ، فشَمِلَ إقراضَها مِن المُلتقِطِ وغيرِهِ.

---

(١) لم نهتد إلى القائل.

(٢) في "ب": ((ذا))، وهو خطأ طباعي.

(٣) في "و": ((سبغ)) بالمعجمة.

(٤) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨٠/أ.

(٥) في نسخة من المنح: ((قُبُلٌ ذَكَرٌ ...)).

(٦) روايته في "العقود الدرية" لابن عابدين ٢/٢١٢:
إنَّ الذي مِنَ الشِّياهِ يَحرُمُ

(٧) في "ب" و"م": ((إقراضه)).

بشُروطٍ تقدَّمَتْ في القضاءِ (بخلافِ الأبِ، والوصيِّ، والمُلتقِطِ) إلّا إذا أنشَدَها حتّى ساغ تصدُّقُهُ فإقراضُهُ أَولى، "زيلعيّ"[1]. ....

وقولُ "البحرِ"[2]: ((مِن المُلتقِطِ)) الظّاهرُ: أنَّه غيرُ قيدٍ، تأمَّلْ.

[٣٧٠٧٣] (قولُهُ: بشُروطٍ تقدَّمَتْ في القضاءِ) حيثُ قال[3]: ((مِن مليءٍ مُؤتَمَنٍ، حيثُ لا وصيَّ، ولا مَن يَقبَلُهُ مُضارَبةً، ولا مُستَغَلّاً يَشتريهِ)) اهـ. [٤/ق٢٧٧/أ] وقولُهُ: ((حيثُ لا وصيَّ)) ذكَرَهُ "صاحبُ البحرِ"[4] بحثاً، وفيه كلامٌ يُعلَمُ مِن محَلِّهِ[5].

[٣٧٠٧٤] (قولُهُ: بخلافِ الأبِ إلخ) فإنْ أقرَضُوا ضَمِنُوا؛ لعجزِهم عن التَّحصيلِ، بخلافِ القاضي. ويُستثنى إقراضُهم للضَّرورة كـ: حرَقٍ ونهبٍ، فيجوزُ اتِّفاقاً، "بحر"[6]. كذا ذكَرَهُ "الشّارحُ" في القضاءِ[7]، وما ذكَرَهُ "المُصنِّفُ": ((مِن أنَّ الأبَ كالوصيِّ لا كالقاضي)) هو أحَدُ قولين مُصحَّحَينِ، وعليه المُتونُ[8]، فكان المُعتمَدَ كما أفادَهُ في "البحرِ"[9].

[٣٧٠٧٥] (قولُهُ: إلّا إذا أنشَدَها إلخ) ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" بصيغةِ ((ينبغي))، فالظّاهرُ أنَّه بحثٌ منه، لكنَّه يُوهِمُ أنَّه لا يَضمَنُ إذا لم يُجِزْ صاحبُها كالقاضي، معَ أنَّه لا يُمكِنُ إلحاقُ الإقراضِ بالتَّصدُّقِ إلّا إذا قُلنا بالضَّمانِ.

[٣٧٠٧٦] (قولُهُ: فإقراضُهُ أَولى) أي: إقراضُهُ مِن فقيرٍ، "زيلعيّ"[10].

---

(١) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٦ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٤.

(٣) ١٦/٤٩٦ وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٤.

(٥) المقولة [٢٦٤٢٠] عند قولِهِ: ((ولا الوصيُّ)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٤ بتصرف.

(٧) ١٦/٤٩٨ ـ ٤٩٩.

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/٩٢، و"ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ فصلٌ: ويجوز قضاء المرأة ٢/٧٧، و"الهداية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣/١٠٨.

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٣.

(١٠) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٦.

[٤٨] (قال: إنْ كان اللهُ يُعذِّبُ المُشركِينَ فامرأتُهُ طالقٌ، قالوا[١]: لا تَطلُقُ امرأتُهُ؛ لأنَّ مِن المُشركِينَ مَن لا يُعذَّبُ) كذا في "الخانيَّةِ"[٢].

وظاهرُ توجيهِهِ: أنَّ المُرادَ بهذا البعضِ مَن يَصدُقُ عليه المُشركُ في الجُملةِ ـ بأنْ يكونَ مُشركاً في عُمُرِه، ثُمَّ يُختَمَ له بالحُسنى ـ أو أطفالُ المُشركِينَ؛ فإنَّهم مُشركونَ شرعاً، وإذا ثبَتَ أنَّ البعضَ لا يُعذَّبُ وهي سالبةٌ جُزئيَّةٌ لم تَصدُقِ المُوجِبةُ الكُلِّيَّةُ القائلةُ: كلُّ مُشركٍ يُعذَّبُ، قالَهُ "المُصنِّفُ"[٣]. وقد أورَدَ هذا اللُّغزَ على[٤] غيرِ هذا الوجهِ "ابنُ وهبانَ"، فقال[٥]: [طويل]..

[٣٧٠٧٧] (قولُهُ: وظاهرُ توجيهِهِ إلخ) عبارةُ "المنحِ"[٦]: ((وظاهرُ التَّوجيهِ المفهومِ مِن كلامِ الإمامِ "قاضي خانَ": أنَّ المُرادَ بالمُشركِينَ في الشَّرطِ المذكورِ الجميعُ، فلذا قال في تعليلِهِ: لأنَّ مِن المُشركِينَ مَن لا يُعذَّبُ، فيُمكِنُ أنْ يُرادَ بهذا البعضِ مَن يَصدُقُ عليه المُشركُ في الجُملةِ إلخ))، فتَنبَّهْ.

[٣٧٠٧٨] (قولُهُ: بهذا البعضِ) أي: الذي دَلَّتْ عليه ((مِن)) التَّبعيضيَّةُ.

[٣٧٠٧٩] (قولُهُ: فإنَّهم مُشركونَ شرعاً) أي: بطريقِ التَّبَعيَّةِ، "منح"[٦]. فالمعنى: أنَّهم يُعامَلُونَ شرعاً مُعامَلةَ آبائِهم، أمّا حُكمُهم في الآخرة ففيه أقوالٌ عشَرةٌ، أحدُها: أنَّهم خَدَمُ أهلِ الجنَّةِ، والمشهورُ عن "الإمامِ"[٧] التَّوقُّفُ.

[٣٧٠٨٠] (قولُهُ: لم تَصدُقِ المُوجِبةُ الكُلِّيَّةُ) أي: فلا يَحنَثُ؛ لأنَّه علَّقَ الطَّلاقَ على كونِ المُشركِينَ جميعاً مُعذَّبِينَ، ولم يَتحقَّقْ، "منح"[٨]. أي: حملاً لـ ((أل)) على الاستغراقِ.

---

(١) ((قالوا)) ليست في "و".

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٩٨ ـ ٤٩٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨٠/أ.

(٤) ((على)) مكررة في "ط".

(٥) "المنظومة الوهبانية": فصل في المعاياة صـ ١١٦ ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٦) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨٠/أ.

(٧) انظر ٥/١٩٢، و"الجوهرة النيرة": كتاب الأضحية ٢/٢٨٠، و"فتح القدير": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٤، و"تكملة البحر": كتاب الكراهية ٨/٢٠٦.

(٨) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨٠/أ.

وهـل قائـلٌ: لا يَـدخُلُ النّـارَ كـافرٌ   ولكنَّهـــا بالـــمُؤمِنِينَ تُعَمَّـــرُ؟

قال[1]: ((ومعناهُ: أنَّ الكُفّارَ لَمّا يَرَونَ النّارَ يُؤمنون باللهِ تعالى ورسولِهِ ولا يَنفعُهم، قال تعالى: ﴿فَلَمْ يَكُ يَنفَعُهُمْ إِيمَـٰنُهُمْ لَمَّا رَأَوْاْ بَأْسَنَا﴾ [غافر ٨٥]. ولِعَجُزِ البيتِ معنًى آخَرُ وهو: أنَّ عُمّارَها خَزَنَتُها القائمون بأمرِها، وهم مُؤمنون، ففي البيتِ سُؤالان)).

قال "ابنُ الشِّحنةِ"[2]: ((وعندي أنَّ هذا مِمّا يُنكَرُ ذِكرُهُ والتَّلَفُّظُ به، ولا ينبغي أنْ يُدوَّنَ ويُسطَرَ، ولا يُقبَلُ تأويلُ قائلِهِ)) انتهى. ....

[٣٧٠٨١] (قولُهُ: وهل قائلٌ) أي: هل يوجَدُ قائلٌ؟ والجملةُ بعدَهُ مقولُ القولِ. و((كافرٌ)) فاعلُ ((يَدخُلُ)).

[٣٧٠٨٢] (قولُهُ: ففي البيتِ سُؤالان) وهما: عَدَمُ دُخولِ النّارِ كافرٌ، ودُخولُ المُؤمِنِينَ النّارَ.

[٣٧٠٨٣] (قولُهُ: ولا يُقبَلُ تأويلُ قائلِهِ) مُقتضاهُ: أنَّه يُحكَمُ عليه بالكُفرِ، وفيه نَظَرٌ؛ لِما تقرَّرَ[3]: أنَّه لو كان وجوهٌ تُوجِبُ الكُفرَ، ووجهٌ واحدٌ يَمنَعُهُ فعلى المُفتي الميلُ لِما يَمنَعُ، ولا سيَّما عندَ وجودِ القرينةِ كإرادةِ الإلغازِ والتَّعميةِ، كقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ لامرأةٍ مازحاً: ((إنَّ الجَنَّةَ لا يَدخُلُها عجوزٌ))[4].

---

(١) "عقد القلائد": فصل في المعاياة ٢/ق٢٣٠/ب بتصرف.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في المعاياة ٢/٢٤٣.

(٣) المقولة [٢٠٢٧٣] قولُهُ: ((قال في "البحر" إلخ))، وفي ٣١/١٣ عند قول الشارح: ((إذا كان في المسألةِ وُجوهٌ تُوجِبُ الكُفرَ)).

(٤) أخرجه الترمذي في كتاب "الشمائل": باب ما جاء في صفة مُزاح رسول الله ﷺ رقم (٢٣٠) عن الحسن البصري مرسلاً، قال: أتَتْ عجوزٌ إلى النَّبيِّ ﷺ، فقالت: يا رسولَ اللهِ! ادعُ اللهَ أنْ يُدخِلَني الجَنَّةَ، فقال: ((يا أُمَّ فُلانٍ! إنَّ الجَنَّةَ لا تَدخُلُها عجوزٌ))، قال: فولَّتْ تبكي، فقال: ((أخبِرُوها أنَّها لا تَدخُلُها وهي عجوزٌ، إنَّ اللهَ تعالى يقولُ: ﴿إِنَّآ أَنشَأْنَـٰهُنَّ إِنشَآءً ﴿٣٥﴾ فَجَعَلْنَـٰهُنَّ أَبْكَارًا ﴿٣٦﴾ عُرُبًا أَتْرَابًا﴾ [الواقعة: ٣٥-٣٧]))، وله شاهد من حديث عائشة رضي الله عنها، أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط" رقم (٥٥٤٥)، وأبو نعيم الأصبهاني في صفة الجنة رقم (٣٩١) عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً بنحوه، قال الهيثمي في "مجمع الزوائد" رقم (١٨٧٦٤): ((وفيه مسعدة بن اليسع، وهو ضعيفٌ)).

قلتُ: هذا معَ وُضوحِ وجهِهِ تُكُلِّمَ فيه، فكيف الأوَّلُ؟ فلا تَغفُلْ. ثُمَّ رأيتُ "شيخَنا" قال: ((قد قَضى بنقلِهِ على نَفْسِهِ بالإنكارِ، وأنَّه ما كان[1] له أنْ يُدوِّنَهُ، وباللهِ التَّوفيقُ)).

[٤٩] (صبيٌّ حشَفَتُهُ ظاهرةٌ بحيثُ لو رآهُ إنسانٌ ظَنَّهُ مختوناً، ولا تُقطَعُ جِلدةُ ذَكَرِهِ إلّا بتشديدٍ آلَمَهُ[2] تُرِكَ على حالِهِ[3]، كشيخٍ أسلَمَ وقال أهلُ النَّظَرِ: لا يُطيقُ الخِتانَ) تُرِكَ أيضاً. (ولو خُتِنَ، ولم تُقطَعِ[4] الجِلدةُ كلُّها يُنظَرُ: فإنْ قُطِعَ أكثرُ مِن النِّصفِ كان خِتاناً، وإنْ قُطِعَ النِّصفُ فما دونَهُ لا) يكونُ خِتاناً يُعتَدُّ به؛ لعَدَمِ الخِتانِ حقيقةً وحُكماً.

[٣٧٠٨٤] (قولُهُ: قلتُ: هذا) أي: ما في الشَّطرِ الثّاني.

[٣٧٠٨٥] (قولُهُ: فكيف الأوَّلُ؟) أي: ما في "المتنِ" المُساوي لِما في الشَّطرِ الأوَّلِ.

[٣٧٠٨٦] (قولُهُ: ثُمَّ رأيتُ "شيخَنا" قال) أي: مُعترِضاً على "المُصنِّفِ" في "حاشيةِ المنحِ"[5] حيثُ نقَلَ كلامَ "ابنِ الشِّحنةِ"، فالضَّميرُ في ((نقلِهِ)) لكلامِ "ابنِ الشِّحنةِ"، وفي ((قَضى)) و((نَفْسِهِ)) لـ "المُصنِّفِ"، فافهمْ. لكنْ كان ينبغي لـ "الشّارحِ" أنْ يُصرِّحَ بأنَّ "المُصنِّفَ" نقَلَ كلامَ "ابنِ الشِّحنةِ" حتّى يتعيَّنَ مَرجِعُ الضَّمائرِ.

[٣٧٠٨٧] (قولُهُ: آلَمَهُ) بمدِّ الهمزة: فعلٌ ماضٍ، مِن الإيلامِ، والجملةُ صفةٌ لـ ((تشديدٍ)).

[٣٧٠٨٨] (قولُهُ: وقال أهلُ النَّظَرِ) أي: المعرفةِ، "منح"[6].

[٣٧٠٨٩] (قولُهُ: وحُكماً) الحُكميُّ: بقطعِ الأكثرِ، ولم يوجَدْ، "ط"[7].

---

(١) في "و": ((ما كان ينبغي)) بزيادة ((ينبغي))، وكذلك في "لوائح الأنوار".

(٢) في "و": ((الم)) بدل ((آلمه))، وهي في "و" من الشرح لا من المتن.

(٣) ((على حاله)) من الشرح في "و".

(٤) في "ط": ((ولم يقع)).

(٥) "لوائح الأنوار على منح الغفار": مسائل شتى ق٢١٤/ب.

(٦) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨٠/أ.

(٧) "ط": مسائل شتى ٣٦١/٤.

(و) الأصلُ: أنَّ (الخِتانَ سُنَّةٌ) كما جاء في الخبرِ[١] (وهو مِن شعائرِ الإسلامِ) وخصائصِهِ (فلو اجتَمَعَ أهلُ بلدةٍ على تركِهِ حاربَهُمُ) الإمامُ[٢]، فلا يُترَكُ إلّا لعُذرٍ، وعُذرُ شيخٍ لا يُطيقُهُ ظاهرٌ.

(ووقتُهُ) غيرُ معلومٍ[٣]، وقيل: (سَبعُ[٤]) سنين[٥]، كذا في "المُلتقى"[٦].........

[٣٧٠٩٠] (قولُهُ: حاربَهُمُ الإمامُ) كما لو ترَكُوا الأذانَ، "منح"[٧].

[٣٧٠٩١] (قولُهُ: ووقتُهُ) أي: ابتداءُ وقتِهِ، "مسكين"[٨]. أو وقتُهُ المُستحَبُّ كما نُقِلَ عن "شرحِ باكيرٍ"[٩] على "الكنزِ".

[٣٧٠٩٢] (قولُهُ: غيرُ معلومٍ) أي: غيرُ مُقدَّرٍ بمُدَّةٍ. وقد عدَلَ "الشّارحُ" عمّا جزَمَ به "المُصنِّفُ" كـ "الكنزِ"[١٠]؛ ليكونَ "المتنُ" جارياً على قولِ "الإمامِ" كعادةِ المُتونِ.

مطلبٌ في الخِتانِ[١١]

[٣٧٠٩٣] (قولُهُ: وقيل: سَبعُ) لأنَّه يُؤمَرُ بالصَّلاةِ إذا بلَغَها، فيُؤمَرُ بالخِتانِ حتّى يكونَ أبلَغَ

---

(١) أخرج البخاري في كتاب الاستئذان ـ باب الختان بعد الكبر ونتف الإبط رقم (٦٢٩٧)، ومسلم في كتاب الطهارة ـ باب خصال الفطرة رقم (٢٥٧) عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((الفِطرةُ خمسٌ: الخِتانُ، والاستحدادُ، ونتفُ الإبْطِ، وقصُّ الشّاربِ، وتقليمُ الأظفارِ)).

(٢) ((الإمام)) من "المتن" في "و".

(٣) ((غير معلوم)) من "المتن" في "ب".

(٤) ((سبع)) من الشرح في "ط" و"ب".

(٥) ((سنين)) من "المتن" في "و".

(٦) "ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٣٤٢/٢.

(٧) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨٠/ب.

(٨) "شرح منلا مسكين على الكنز": مسائل شتى صـ ٣٢٥ ـ.

(٩) "شرح منلا باكير على الكنز": مسائل شتى ق٣٢٦/أ. واسمه: "كشف الحقائق في شرح كنز الدقائق" لأبي بكر بن إسحاق بن خالد، زين الدين المعروف بالشيخ باكير، الكختاوي ثم المصري، القاضي بحلب (ت٨٤٧هـ) انظر ("الضوء اللامع" ٢٦/١١، "بغية الوعاة" ٤٦٧/١، "هدية العارفين" ٢٣٠/١، "فهرس مخطوطات الكتب الظاهرية": الفقه الحنفي ١٠٦/٢، "الأعلام" ٦٢/٢)

(١٠) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٣٦٣/٢.

(١١) هذا المطلب من "الأصل".

وقيل: عَشرٌ، وقيل: أقصاهُ اثنتا عشْرَةَ سنةً، وقيل: العِبرةُ بطاقتِهِ، وهو الأشبهُ[١]. وقال "أبو حنيفةَ": لا عِلمَ لي بوقتِهِ. ولم يَرِدْ عنهما فيه شيءٌ، فلذا اختَلَفَ المشايخُ فيه.

وخِتانُ المرأةِ ليس سُنَّةً، بل مَكرُمةٌ للرِّجالِ. ....

في التَّنظيفِ، قالَهُ في "الكافي"[٢]. زاد في "خزانةِ الأكملِ"[٣]: ((وإنْ كان أصغرَ منه فحسَنٌ، وإنْ كان فوقَ ذلك قليلاً فلا بأسَ به)). وقيل: لا يُختَنُ حتّى يَبلُغَ؛ لأنَّه للطَّهارة، ولا تجبُ عليه قبلَهُ، "ط"[٤].

[٣٧٠٩٤] (قولُهُ: وقيل: عَشرٌ) لزيادةِ أمرِهِ بالصَّلاةِ إذا بلَغَها.

[مطلبٌ: الأشبهُ مِن صِيَغِ التَّصحيحِ]

[٣٧٠٩٥] (قولُهُ: وهو الأشبهُ) أي: بالفقهِ، "زيلعيّ"[٥]. وهذه مِن صِيَغِ التَّصحيحِ.

[٣٧٠٩٦] (قولُهُ: وقال "أبو حنيفةَ" إلخ) الظّاهرُ: أنَّه لا يُخالِفُ ما قبلَهُ بناءً على قاعدةِ "الإمامِ" مِن عَدَمِ التَّقديرِ فيما لم يَرِدْ به نَصٌّ مِن المُقدَّراتِ، وتفويضُها إلى الرّأيِ، تأمَّلْ. ونقَلَهُ عن "الإمامِ" تأييداً لِما اختارَهُ أوّلاً[٦]، فلا تَكرارَ، فافهمْ. ٥/٤٧٨

[٣٧٠٩٧] (قولُهُ: عنهما) أي: عن "الصّاحبين".

[٣٧٠٩٨] (قولُهُ: وخِتانُ المرأةِ) الصَّوابُ: خِفاضٌ؛ لأنَّه لا يُقالُ في حقِّ المرأةِ: خِتانٌ، وإنَّما يُقالُ: خِفاضٌ، "حَمَويّ"[٧].

[٣٧٠٩٩] (قولُهُ: بل مَكرُمةٌ للرِّجالِ) لأنَّه ألَذُّ في الجِماعِ، "زيلعيّ"[٨].

---

(١) في "و": ((الأوجه)) بدل ((الأشبه)).

(٢) "كافي النسفي": مسائل شتى ق٥٣١/ب بتصرف يسير.

(٣) لم نقف على النقل في مطبوعة "خزانة الأكمل" التي بين أيدينا.

(٤) "ط": مسائل شتى ٤/٣٦١.

(٥) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٧.

(٦) من أن وقته غير معلوم. انظر الصفحة السابقة "در".

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الأنثى ٣/٣٨١.

(٨) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٧.

وقيل: سُنَّةٌ. وقد جمَعَ "السُّيوطيُّ"(١) مَن وُلِدَ مختوناً مِن الأنبياءِ عليهمُ الصَّلاةُ والسَّلامُ، فقال: [طويل] ....

[٣٧١٠٠] (قولُهُ: وقيل: سُنَّةٌ) جزَمَ به "البزّازيُّ"(٢) مُعلِّلاً: ((بأنَّه نُصَّ على أنَّ الخُنثى تُختَنُ، ولو كان خِتانُها مَكرُمةً لم تُختَنِ الخُنثى؛ لاحتمالِ أنْ تكونَ امرأةً، ولكنْ لا كالسُّنَّةِ في حقِّ الرِّجالِ)) اهـ.

أقول: خِتانُ الخُنثى لاحتمالِ كونِهِ رجُلاً، وخِتانُ الرَّجُلِ لا يُترَكُ، فلذا كان سُنَّةً احتياطاً، ولا يُفيدُ ذلك سُنِّيَّتَهُ للمرأةِ، تأمَّلْ.

وفي كتابِ الطَّهارةِ مِن "السِّراجِ الوهّاجِ"(٣): ((اعلمْ أنَّ الخِتانَ سُنَّةٌ عندَنا للرِّجالِ والنِّساءِ. وقال "الشّافعيُّ"(٤): واجبٌ. وقال بعضُهم: سُنَّةٌ للرِّجالِ، مُستحَبٌّ للنِّساءِ؛ لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((خِتانُ الرِّجالِ سُنَّةٌ، وخِتانُ النِّساءِ مَكرُمةٌ))(٥).

ولو كان للصَّبِيِّ ذَكَران: فإنْ كانا عاملَينِ خُتِنا، ولو أحدَهما [٤/ق٢٧٧/ب] فقط خُتِنَ خاصَّةً، ويُعرَفُ العاملُ بالبولِ والانتشارِ.

---

(١) الأبيات للعلامة القاضي عبد الباسط البلقيني كما في "سبل الهدى والرشاد": ٣٨٤/١. ولم نقف على من نسبها للسيوطي غير الشارح.

(٢) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل التاسع في المتفرقات ٣٧٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ فصلٌ: ومن كمال السنة في الوضوء أن يأتي بالأدعية المروية عن العلماء ١/ق٢٥/أ ـ ب باختصار.

(٤) انظر "الوسيط": كتاب موجب الضمانات ـ الباب الأول في ضمان الولاة ٥٢٣/٦، و"المجموع": كتاب الطهارة ـ باب السواك ـ فرع في مسائل تتعلق بالسواك ٣٤٩/١، و"تحفة المحتاج": كتاب الصيال ١٩٨/٩.

(٥) أخرجه الإمام أحمد في "المسند" رقم (٢٠٧١٩)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٧٥٦٧) من حديث الحجّاجِ بنِ أَرطاةَ عن أبي المليحِ بنِ أسامةَ الهُذَليِّ عن أبيه ﷺ مرفوعاً بلفظ: ((الخِتانُ سُنَّةٌ للرِّجالِ، ومَكرُمةٌ للنِّساءِ))، قال البيهقي: ((الحجّاجُ بنُ أَرطاةَ لا يُحتَجُّ به)).

وأخرجه الطبراني في "المعجم الكبير" رقم (١١٥٩٠)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٧٥٦٥) من حديث ابن عباس مرفوعاً، وضعَّفه البيهقي مرفوعاً، ورجَّح وقْفَهُ على ابن عباس، ثم أخرجه برقم (١٧٥٦٦) من قوله.

وفي الرُّسْلِ مختونٌ لعَمرُكَ خِلْقةً ثمانٌ وتسعٌ طيِّبونَ أكارمُ
وهمْ زكريّا شِيثُ إدريسُ يوسفٌ وحَنظَلةٌ عيسى وموسى وآدمُ
ونوحٌ شُعَيْبٌ سامُ لُوطٌ وصالحٌ سليمانُ يَحيى هودُ يس خاتَمُ[(١)]

والخُنثى المُشكِلُ يُختَنُ مِن الفرجين؛ ليَقَعَ اليقينُ. وأُجرةُ خِتانِ الصَّبيِّ على أبيه إنْ لم يَكُنْ له مالٌ، والعبدِ على سيِّدِهِ.

ومَن بلَغَ غيرَ مختونٍ أجبَرَهُ الحاكمُ عليه، فإنْ مات فهو هَدَرٌ؛ لموتِهِ مِن فعلٍ مأذونٍ فيه شرعاً)) اهـ مُلخَّصاً.

[٣٧١٠١] (قولُهُ: وفي الرُّسْلِ إلخ) صريحٌ في أنَّ ساماً وحنظلةَ مُرسَلان، "ط"[(٢)].

[٣٧١٠٢] (قولُهُ: شِيثُ إدريسُ) بلا تنوينٍ كـ ((سامُ)) و((هودُ)).

(تتمَّةٌ)

قيل: السَّببُ في الخِتانِ: أنَّ إبراهيمَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ لَمّا ابتُلِيَ بالتَّرويعِ بذَبحِ ولدِهِ أحَبَّ أنْ يَجعَلَ لكلِّ واحدٍ ترويعاً بقطعِ عُضوٍ وإراقةِ دمٍ[(٣)]، وابتلاءً[(٤)] بالصَّبرِ على إسلامِ الآباءِ أبناءَهم تأسِّياً به عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ.

وقد اختَتَنَ إبراهيمُ عليه السَّلامُ وهو ابنُ ثمانين سنةً، أو مائةٍ وعِشرين[(٥)]، والأوَّلُ أصحُّ.

---

(١) كون هؤلاء الأنبياء وُلِدوا مختونين إنَّما جاء في الإسرائيليّات من طريق كعب الأحبار، قال: ((نجد في بعض كتبنا أنَّ آدم خُلِقَ مختوناً، واثني عشر نبيّاً من بعده من ولده خُلِقُوا مختتنين...))، ذكره محمد بن حبيب في كتاب "المحبر" ١٣١/١، وفي الإسناد إلى كعب الأحبار: محمد بن السائب الكلبي، وهو متَّهم بالكذب. وانظر "الخصائص الكبرى" للسيوطي: ٩٠/١.

(٢) "ط": مسائل شتى ٣٦١/٤.

(٣) لم نعثر على ذلك في الآثار، والله أعلم.

(٤) في "الأصل" و"ب" و"م": ((وابتلى)).

(٥) أخرج البخاري في كتاب الاستئذان ـ باب الختان بعد الكبر رقم (٦٢٩٨)، ومسلم في كتاب الفضائل ـ باب: مِن فضائل إبراهيم الخليل ﷺ رقم (٢٣٧٠) من حديث أبي هريرة مرفوعاً بلفظ: ((اختَتَنَ إبراهيمُ النَّبيُّ عليه السَّلامُ وهو ابنُ ثمانين سنةً بالقَدُومِ)).

وأخرج البخاري في كتاب "الأدب المفرد": باب الختان للكبير رقم (١٢٥٠) عن أبي هريرة موقوفاً قال: ((اختَتَنَ إبراهيمُ ﷺ وهو ابنُ عِشرين ومائةٍ، ثُمَّ عاش بعدَ ذلك ثمانين سنةً))، وأخرجه ابن حبان في "صحيحه" رقم (٦٢٠٤) عن أبي هريرة مرفوعاً.

[٥٠] (ويجوزُ كَيُّ الصَّغيرِ، وبَطُّ قَرحتِهِ، وغيرُهُ مِن المُداواةِ؛ للمصلحةِ).

[٥١] (و) يجوزُ (فَصدُ البهائمِ، وكَيُّها، وكلُّ علاجٍ فيه منفعةٌ لها. ....

وجُمِعَ بأنَّ الأوَّلَ مِن حينِ النُّبوَّةِ، والثّانيَ مِن حينِ الولادةِ، واختَتَنَ بالقَدُومِ: اسمُ موضِعٍ[1]، وقيل: آلةُ النَّجّارِ.

وقد اختَلَفَ الرُّواةُ والحُفّاظُ في ولادةِ نبيِّنا ﷺ مختوناً[2]، ولم يَصِحَّ فيه شيءٌ، وأطال "الذَّهبيُّ" في ردِّ قولِ "الحاكمِ": ((أنَّه تواترت به الرِّوايةُ))[3]، وقد ثبَتَ عندَهم ضَعْفُ الحديثِ به. وقال بعضُ المُحقِّقين مِن الحُفّاظِ: ((الأشبهُ بالصَّوابِ: أنَّه لم يُولَدْ مختوناً))[4].

[٣٧١٠٣] (قولُهُ: وبَطُّ قَرحتِهِ) أي: شَقُّها[5]، مِن بابِ قتَلَ.

[٣٧١٠٤] (قولُهُ: وغيرُهُ) أي: غيرُ المذكورِ مِن الكَيِّ والبَطِّ.

---

(١) جاء في "معجم ما استعجم" ١٠٥٣/٣: ((قال محمد بن جعفر اللغوي: قَدُّوم: موضعٌ، معرفة لا تدخل عليه الألف واللام. هكذا ذكره بالتَّشديد. قال: ومن روى في حديث إبراهيم: اختَتن بالقَدُوم ـ مخففاً ـ، فإنما يعني الذي يُنجرُ به)). وجاء في "معجم البلدان" ٣١٢/٤: ((القَدُوم: بالفتح وتخفيف الدال وواو ساكنة وميم، وهو في لغة العرب: الفأس الذي يُنحت بها الخشبُ، وقال أبو الحسن الخوارزمي: القدّوم بتشديد الدال: اسم قرية بالشام خَتَنَ بها إبراهيمُ الخليلُ عليه السلام نفسَهُ، وعن جار الله العلامة: القدّوم بالألف واللام والتشديد، وهي الفأس العظيمة، قال: وأما قدّوم بغير ألف ولام، غير مصروف، فهو اسم بلد)) اهـ باختصار.

(٢) أخرج الطبراني في "المعجم الأوسط" رقم (٦١٤٨)، وأبو نعيم في "دلائل النبوة" رقم (٩١)، والخطيب البغدادي في "تاريخه" ٣٢٩/١ من حديث أنس مرفوعاً بلفظ: ((مِن كرامتي على ربِّي أنِّي وُلِدْتُ مختوناً، ولم يَرَ أحَدٌ سوأتي)). قال الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٢٢٤/٨ رقم (١٣٨٥٢): ((وفيه سُفيانُ بنُ محمَّدٍ الفَزاريُّ، وهو متَّهمٌ به)). وكونه ﷺ وُلِدَ مختوناً روي من طرقٍ متعدِّدةٍ كلُّها معلولةٌ واهيةٌ، وقد أسهب في دراستها وبيان حالها الدكتور خلدون الأحدب في كتابه "زوائد تاريخ بغداد": ٣٣٩/١ - ٣٤٨.

(٣) قول الحاكم هذا في "المستدرك" ٦٠٢/٢ عقب الحديث رقم (٤١٧٧) حيث قال: ((وقد تواترت الأخبار أنَّ رسول الله ﷺ وُلِدَ مختوناً مسروراً))، فتعقَّبه الذهبي في "تلخيص المستدرك"، وقال: ((ما أعلمُ صحَّة ذلك، فكيف يكون متواتراً؟))، وقال الحافظ ابن كثير في "البداية والنهاية" ٢٦٥/٢: ((وقد ادَّعى بعضُهم صحَّته لِما ورَدَ له من الطُّرق، حتّى زعَمَ بعضهم أنَّه متواترٌ، وفي هذا كلِّه نَظَرٌ)).

(٤) نقَلَ ذلك بنحوه في "تحفة المودود بأحكام المولود" صـ ٢٠٦ ـ، فقال: ((قال ابن العديم: وقد جاء في بعض الرِّوايات أنَّ جدَّه عبدَ المطَّلب ختَنَهُ في اليوم السّابع، وهو على ما فيه أشبَهُ بالصَّواب، وأقربُ إلى الواقع)).

(٥) كما في "المغرب": مادة ((بطط)).

وجاز قتلُ ما يَضُرُّ منها ككلبٍ عَقُورٍ، وهرَّةٍ) تَضُرُّ (ويَذبَحُها) أي: الهرَّةَ (ذَبحاً) ولا يَضرِبُها؛ لأنَّه لا يُفيدُ، ولا يَحرِقُها.

وفي "المُبتغى": ((يُكرَهُ إحراقُ جرادٍ، وقَمْلٍ[1]، وعقربٍ. ولا بأسَ بإحراقِ حَطَبٍ فيها نملٌ. وإلقاءُ القَمْلةِ ليس بأدبٍ)).

[٥٢] (وجازتِ المُسابَقةُ بالفَرَسِ، والإبِلِ، والأرجُلِ، والرَّمي) ليَرتاضَ للجهادِ. ....

[٣٧١٠٥] (قولُهُ: وهرَّةٍ تَضُرُّ) كما إذا كانت تأكُلُ الحَمامَ والدَّجاجَ، "زيلعيّ"[2].

[٣٧١٠٦] (قولُهُ: ويَذبَحُها) الظّاهرُ: أنَّ الكلبَ مِثلُها، تأمَّلْ.

[٣٧١٠٧] (قولُهُ: يُكرَهُ إحراقُ جرادٍ) أي: تحريماً. ومِثلُ القَمْلِ البُرغوثُ، ومِثلُ العقربِ الحيَّةُ، "ط"[3].

[٣٧١٠٨] (قولُهُ: وإلقاءُ القَمْلةِ ليس بأدبٍ) لأنَّها تُؤذي غيرَهُ، ويُورِثُ النِّسيانَ، وفيه تعذيبٌ لها بجُوعِها، "ط"[3]. أمّا البُرغوثُ فيَعيشُ في التُّرابِ.

[٣٧١٠٩] (قولُهُ: وجازتِ المُسابَقةُ) أي: بشرطِ أنْ تكونَ الغايةُ مِمّا يَحتمِلُها الفَرَسُ، وأنْ يكونَ في كلٍّ واحدٍ مِن الفَرَسين احتمالُ السَّبْقِ، أمّا إذا عُلِمَ أنَّ أحدَهما يَسبِقُ لا مَحالةَ فلا يجوزُ؛ لأنَّه إنَّما جاز للحاجةِ إلى الرِّياضةِ على خلافِ القياسِ، وليس في هذا إلّا إيجابُ المالِ للغيرِ على نَفْسِهِ بشرطٍ لا مَنفعةَ فيه، فلا يجوزُ. اهـ "زيلعيّ"[4].

[٣٧١١٠] (قولُهُ: والرَّمي) أي: بالسِّهامِ.

[٣٧١١١] (قولُهُ: ليَرتاضَ للجهادِ) أفاد: أنَّه مندوبٌ كما صرَّحَ به في الحظرِ[5]، وأنَّه للتَّلهِّي

---

(١) في "و": ((وقملة)).

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٧/٦.

(٣) "ط": مسائل شتى ٣٦١/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٧/٦.

(٥) ٧٨/٢٢ "در".

(وحَرُمَ شرطُ الجُعْلِ مِن الجانبين) إلّا إذا أدخَلَ[1] مُحلِّلاً بشرطِهِ كما مرَّ في الحظرِ[2] (لا) يَحرُمُ (مِن أحَدِ الجانبين) استحساناً.

ولا يجوزُ الاستباقُ في غيرِ هذه الأربعةِ ـ كالبغلِ ـ بالجُعْلِ، ....

مكروهٌ. وأمّا حديثُ: ((لا تَحضُرُ الملائكةُ شيئاً مِن الملاهي سِوى النِّصالِ))[3] ـ أي: الرَّميِ والمُسابَقةِ ـ فالظّاهرُ أنَّ تسميتَهُ لهواً للمُشابَهةِ الصُّوريَّةِ، تأمَّلْ.

[٣٧١١٢] (قولُهُ: وحَرُمَ شرطُ الجُعْلِ مِن الجانبين) بأنْ يقولَ: إنْ سبَقَ فَرَسُكَ فلك عليَّ كذا، وإنْ سبَقَ فَرَسي فلي عليك كذا، "زيلعيّ"[4].

[٣٧١١٣] (قولُهُ: إلّا إذا أدخَلَ مُحلِّلاً) المُناسِبُ: أدخَلا. وصُورتُهُ: أنْ يقولا لثالثٍ: إنْ سبَقْتَنا فالمالان لك، وإنْ سبَقْناكَ فلا شيءَ لنا عليك، ولكنَّ الشَّرطَ الذي شَرَطاهُ بينَهما ـ وهو: أيُّهما سبَقَ كان له الجُعْلُ على صاحبِهِ ـ باقٍ على حالِهِ، فإنْ غلَبَهما أخَذَ المالين، وإنْ غلَباهُ فلا شيءَ لهما عليه، ويأخُذُ أيُّهما غلَبَ المالَ المشروطَ له مِن صاحبِهِ، "زيلعيّ"[5].

[٣٧١١٤] (قولُهُ: بشرطِهِ) وهو: أنْ يكونَ فَرَسُ المُحلِّلِ كُفُؤاً لفَرَسِهما، يجوزُ أنْ يَسبِقَ أو يُسبَقَ.

[٣٧١١٥] (قولُهُ: ولا يجوزُ إلخ) قالَهُ "الزَّيلعيُّ"[6]، ومِثلُهُ في "الخانيَّةِ"[7]، و"الذَّخيرةِ"[8] وغيرِهما، لكنْ جزَمَ "الشّارحُ" في كتابِ الحظرِ والإباحةِ[9]: ((بأنَّ البغلَ والحِمارَ كالفَرَسِ))، وعَزاهُ إلى "المُلتقى" و"المجمَعِ".

---

(١) في "و": ((أدخلا ثالثاً)).

(٢) ٢٢/٨١.

(٣) في "ب": ((النضال)) بضاد معجمة، وهو خطأ طباعيّ. والحديث أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣٣٥٦٧) عن مجاهدٍ مرسلاً مرفوعاً بلفظ: ((لا تَحضُرُ الملائكةُ شيئاً مِن لهوِكم إلّا الرِّهانَ والنِّصالَ)).

(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٧.

(٥) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٨.

(٦) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٧.

(٧) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ باب ما يكره من الثياب والحلي والزينة إلخ ـ فصل في التسبيح والتسليم والصلاة على النبي ﷺ إلخ ٣/٤٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الذخيرة": كتاب الاستحسان ـ الفصل السادس في المسابقة ٧/٢٥٩ ـ ٢٦٠.

(٩) ٢٢/٧٧.

وأمّا بلا جُعْلٍ فيجوزُ في[1] كلِّ شيءٍ، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ".

[٥٣] (ولا يُصلّى على غيرِ الأنبياءِ و) لا على (غيرِ الملائكةِ إلّا بطريقِ التَّبَعِ).

قلتُ: ومِثلُهُ في "المُختارِ"[2]، و"المواهبِ"[3]، وغيرِهما، وأقَرَّهُ "المُصنِّفُ" هناك[4]، خلافاً لِما ذكَرَهُ هنا[5]، وتقدَّمَ تمامُ الكلامِ عليه في كتابِ الحظرِ[6]، فراجِعْهُ.

[٣٧١١٦] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ") حيثُ ذكَرَ[7]: ((أنَّه لو قال واحدٌ مِن النّاسِ لجماعةٍ مِن الفُرسانِ أو لاثنين: مَن سبَقَ فله كذا ـ مِن مالِ نَفْسِهِ ـ، أو قال للرُّماةِ: مَن أصاب الهدفَ فله كذا جاز؛ لأنَّه مِن بابِ التَّنفيلِ، فإذا كان التَّنفيلُ مِن بيتِ المالِ كالسَّلَبِ ونحوِهِ يجوزُ، فما ظَنُّكَ بخالصِ مالِهِ؟

وعلى هذا الفُقهاءُ إذا تنازَعُوا في المسائلِ، وشُرِطَ للمُصيبِ منهم جُعْلٌ جاز إذا لم يَكُنْ مِن الجانبين على ما ذكَرْنا في الخيلِ؛ إذِ التَّعلُّمُ[8] في البابين يَرجِعُ إلى تقويةِ الدِّينِ وإعلاءِ كلمةِ اللهِ تعالى.

والمُرادُ بالجوازِ المذكورِ في بابِ المُسابَقةِ الحِلُّ دونَ الاستحقاقِ، حتّى لو امتَنَعَ المغلوبُ مِن الدَّفعِ لا يُجبِرُهُ القاضي، ولا يَقضي عليه به)) اهـ.

٤٧٩/٥ **[٣٧١١٧]** (قولُهُ: ولا يُصلّى على غيرِ الأنبياءِ إلخ) لأنَّ في الصَّلاةِ مِن التَّعظيمِ ما ليس في غيرِها مِن الدَّعَواتِ، وهي لزيادةِ الرَّحمةِ والقُرْبِ مِن اللهِ تعالى، ولا يَليقُ ذلك بمَن يُتصوَّرُ منه الخطايا والذُّنوبُ إلّا تَبَعاً بأنْ يقولَ: اللَّهمَّ صلِّ[9] على محمَّدٍ وآلِهِ وصحبِهِ وسلِّمْ؛

---

(١) ((في)) ليست في "ط".

(٢) انظر "الاختيار لتعليل المختار": كتاب الكراهية ـ فصل في المسابقة والرمي ٤/١٦٨.

(٣) "مواهب الرحمن": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل في الخمس من الفطرة والمسابقة والقيلولة صـ ٩٠٠ ـ.

(٤) "المنح": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل في البيع ـ فروع ٢/ق٢٠٧/ب.

(٥) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨٠/ب.

(٦) انظر المقولة [٣٣٣٤٦] قولُهُ: ((خلافاً لِما ذكَرَهُ في مسائلَ شتّى)).

(٧) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٨ باختصار.

(٨) في "آ": ((التعليم))، ومثله عبارة "تبيين الحقائق".

(٩) في "ب": ((صلي)) بالياء، وهو خطأ طباعي.

....

لأنَّ فيه تعظيمَ النَّبيِّ ﷺ، "زيلعيّ"[(١)].

واختُلِفَ: هل تُكرَهُ تحريماً، أو تنزيهاً، أو خلافُ الأَولى؟ وصحَّحَ "النَّوويُّ" في "الأذكارِ"[(٢)] الثّانيَ. لكنْ في خُطبةِ [٤/ق٢٧٨/أ] شرحِ "الأشباهِ" لـ "البيري"[(٣)]: ((مَن صَلّى على غيرِهم أَثِمَ، وكُرِهَ، وهو الصَّحيحُ. وفي "المُستصفى"[(٤)]: وحديثُ: ((صَلّى اللهُ على آلِ "أبي أَوفى"[(٥)])) الصَّلاةُ حقُّهُ، فله أنْ يُصلِّيَ على غيرِهِ ابتداءً، أمّا الغيرُ فلا)) اهـ.

وأمّا السَّلامُ فنقَلَ "اللَّقانيُّ" في "شرحِ جوهرة التَّوحيدِ"[(٦)] عن الإمامِ "الجُوينيِّ"[(٧)]: ((أنَّه في معنى الصَّلاةِ، فلا يُستعمَلُ في الغائبِ، ولا يُفرَدُ به غيرُ الأنبياءِ، فلا يُقالُ: "عليٌّ" عليه السَّلامُ، وسواءٌ في هذا الأحياءُ والأمواتُ، إلّا في الحاضرِ فيُقالُ: السَّلامُ، أو سلامٌ عليك، أو عليكم، وهذا مُجمَعٌ عليه)) اهـ.

أقول: ومِن الحاضرِ: السَّلامُ علينا وعلى عِبادِ اللهِ الصالِحينَ.

والظّاهرُ: أنَّ العِلَّةَ في منعِ السَّلامِ ما قالَهُ "النَّوويُّ"[(٨)] في عِلَّةِ منعِ الصَّلاةِ: ((أنَّ ذلك

---

(١) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٨ باختصار.

(٢) "الأذكار": كتاب الصلاة على رسول الله ﷺ ـ باب الصلاة على الأنبياء وآلهم تبعاً لهم صلى الله عليهم وسلم صـ ٩٩ ـ.

(٣) "عمدة ذوي البصائر": المقدمة ق١/ب ـ ٢/أ.

(٤) الذي في "المستصفى" للنسفي: ((وهذا محمول على سبيل التبع له، أما إذا أفرد فلا ينبغي أن يقول لئلا يتهم بالرفض)) انظر المستصفى: المقدمة ق٢/أ.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الدعوات ـ باب: هل يصلّى على غير النبي ﷺ رقم (٦٣٥٩)، ومسلم في كتاب الزكاة ـ باب الدعاء لمن أتى بصدقته رقم (١٠٧٨) عن عبدِ اللهِ بنِ أبي أَوفى قال: كان إذا أتى رجُلٌ إلى النَّبيِّ ﷺ بصَدَقتِهِ قال: ((اللَّهمَّ صلِّ عليه))، فأتاه أبي بصَدَقتِهِ، فقال: ((اللَّهمَّ صلِّ على آل أبي أَوفى)).

(٦) "عمدة المريد": ١/١١٠ بتصرف يسير، عند شرح قوله: محمَّدِ العاقبْ لرُسْلِ ربِّهِ وآلِهِ وصحبِهِ وحِزبِهِ.

(٧) هو أبو محمد الجويني (ت٤٣٨هـ) والد إمام الحرمين أبو المعالي الجويني (ت٤٧٨هـ) كما صرح به الإمام النووي في "الأذكار" و"شرح مسلم". ولم نقف على النقل فيما بين أيدينا من مصادر للجويني.

(٨) "الأذكار": كتاب الصلاة على رسول الله ﷺ ـ باب الصلاة على الأنبياء وآلهم تبعاً لهم ﷺ صـ ٩٩ ـ ١٠٠ ـ.

وهل يجوزُ التَّرحُّمُ على النَّبيِّ؟ قولان، "زيلعيّ"[(١)]. ....

شِعارُ أهلِ البِدَعِ، ولأنَّ ذلك مخصوصٌ في لسانِ السَّلَفِ بالأنبياءِ عليهِمُ الصَّلاةُ والسَّلامُ، كما أنَّ قولنا: عزَّ وجلَّ مخصوصٌ باللهِ تعالى، فلا يُقالُ: محمَّدٌ عزَّ وجلَّ وإنْ كان عزيزاً جليلاً)).

ثُمَّ قال "اللَّقانيُّ"[(٢)]: ((وقال القاضي "عياضٌ"[(٣)]: الذي ذهَبَ إليه المُحقِّقون ـ وأمِيلُ إليه ـ ما قالَهُ "مالكٌ" و"سُفيانُ"[(٤)] واختارَهُ غيرُ واحدٍ مِن الفُقهاءِ والمُتكلِّمِينَ: أنَّه يجبُ تخصيصُ النَّبيِّ ﷺ وسائرِ الأنبياءِ بالصَّلاةِ والتَّسليمِ كما يَختَصُّ اللهُ سبحانَهُ عندَ ذِكرِهِ بالتَّقديسِ والتَّنزيهِ، ويُذكَرَ مَن سِواهم بالغُفرانِ والرِّضا كما قال اللهُ تعالى: ﴿رَضِيَ ٱللَّهُ عَنۡهُمۡ وَرَضُواْ عَنۡهُ﴾ [المجادلة: ٢٢]، ﴿يَقُولُونَ رَبَّنَا ٱغۡفِرۡ لَنَا وَلِإِخۡوَٰنِنَا ٱلَّذِينَ سَبَقُونَا بِٱلۡإِيمَٰنِ﴾ [الحشر: ١٠]. وأيضاً فهو أمرٌ لم يَكُنْ معروفاً في الصَّدْرِ الأوَّلِ، وإنَّما أحدَثَهُ الرّافضةُ في بعضِ الأئمَّةِ، والتَّشبُّهُ بأهلِ البِدَعِ منهيٌّ عنه، فتجبُ مُخالَفتُهم)) اهـ.

أقول: وكراهةُ التَّشبُّهِ بأهلِ البِدَعِ مُقرَّرةٌ عندَنا أيضاً، لكنْ لا مُطلَقاً، بل في المذمومِ، وفيما قُصِدَ به التَّشبُّهُ بهم كما قدَّمَهُ "الشّارحُ" في مُفسِداتِ الصَّلاةِ[(٥)].

[٣٧١١٨] (قولُهُ: قولان) قال بعضُهم: لا يجوزُ؛ لأنَّه ليس فيه ما يَدُلُّ على التَّعظيمِ مِثلُ الصَّلاةِ، ولهذا يجوزُ أنْ يُدعى به لغيرِ الأنبياءِ والملائكةِ عليهِمُ السَّلامُ، وهو مرحومٌ قطعاً، فيكونُ تحصيلَ الحاصلِ، وقد استَغنينا عن هذه بالصَّلاةِ، فلا حاجةَ إليها.

---

(١) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٨/٦ بتصرف.

(٢) "عمدة المريد": ١/١١٠ ـ ١١١ عند شرح قوله: محمَّدِ العاقبْ لرُسْلِ ربِّهِ وآلِهِ وصحبِهِ وحِزبِهِ.

(٣) "الشفا بتعريف حقوق المصطفى": القسم الثاني فيما يجب على الأنام من حقوقه ﷺ ـ الباب الرابع في حكم الصلاة عليه والتسليم وفرض ذلك وفضيلته ـ فصل في الاختلاف في الصلاة على غير النبي ﷺ وسائر الأنبياء عليهم السلام ٦٦٣/٢ ـ ٦٦٥ بتصرف.

(٤) أخرج البيهقي في "شعب الإيمان" رقم (١٤٨٣) عن سفيان الثوري رضي الله عنه قال: ((يُكرَهُ الصَّلاةُ على غيرِ النَّبيِّ ﷺ)).

(٥) ٨٥/٤.

قلتُ: وفي "الذَّخيرةِ"[١]: ((أنَّه يُكرَهُ))، وجوَّزَهُ "السُّيوطيُّ" تَبَعاً لا استقلالاً[٢]،

وقال بعضُهم: يجوزُ؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ كان مِن أشوَقِ[٣] العِبادِ إلى مزيدِ رحمةِ اللهِ تعالى، ومعناها معنى الصَّلاةِ، فلم يوجَدْ ما يَمنَعُ مِن ذلك، "زيلعيّ"[٤].

والصَّحيحُ الجوازُ كما ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" في كتابِ الصَّلاةِ[٥]. وقال في "البحرِ"[٦]: ((ورُوِيَ عن بعضِ المشايخِ أنَّه قال: ولا يقولُ: ارحمْ محمَّداً. وأكثرُ المشايخِ على أنَّه يقولُهُ؛ للتَّوارُثِ.

وقال "السَّرخسيُّ"[٧]: لا بأسَ به؛ لأنَّ الأثرَ ورَدَ به مِن طريقِ "أبي هريرةَ" و"ابنِ عبّاسٍ"[٨] ﷺ، ولأنَّ أحَداً ـ وإنْ جَلَّ قدْرُهُ ـ لا يَستغني عن رحمةِ اللهِ تعالى)) اهـ.

[٣٧١١٩] (قولُهُ: وجوَّزَهُ "السُّيوطيُّ"[٩] تَبَعاً لا استقلالاً) أي: مضموماً إلى الصَّلاةِ والسَّلامِ لا وحْدَهُ، فيجوزُ: اللَّهمَّ صلِّ على محمَّدٍ، وارحمْ محمَّداً. ولا يجوزُ: ارحمْ محمَّداً، بدونِ الصَّلاةِ.

---

(١) "الذخيرة": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع فيما يفعله المصلي في صلاته بعد الافتتاح ٢/٤٦.

(٢) في "ط": ((استقلالها)) بدل ((استقلالا)).

(٣) في "ك": ((أشرف))، وهو تحريف.

(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٨.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة كبّر ١/١٢٣.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٤٨.

(٧) "شرح السير الكبير": باب الشهيد وما يصنع به ١/٢٣١ بتصرف.

(٨) أما حديث أبي هريرة فأخرجه البخاري في كتاب "الأدب المفرد": باب الصلاة على النبي ﷺ رقم (٦٤١) عن أبي هريرةَ رَضِيَ اللهُ عنه عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((مَن قال: اللَّهمَّ صلِّ على محمَّدٍ وعلى آلِ محمَّدٍ ... وترحَّمْ على محمَّدٍ، وعلى آلِ محمَّدٍ كما ترحَّمْتَ على إبراهيمَ وآلِ إبراهيمَ شَهِدْتُ له يومَ القيامةِ بالشَّهادةِ، وشَفِعْتُ له))، وحسَّنه الحافظ ابن حجر العسقلاني في "نتائج الأفكار": ٤/٣٩.

وأما حديث ابن عباس فأخرجه ابن جرير الطبري كما في "تفسير ابن كثير" ٦/٤٦٣، وفيه: ((وارحمْ محمَّداً وآلَ محمَّدٍ كما رَحِمْتَ آلَ إبراهيمَ، إنَّك حميدٌ مجيدٌ))، وضعَّفه الحافظ ابن حجر في "نتائج الأفكار": ٤/٤٠.

وله شاهد من حديث ابن مسعود أخرجه الحاكم في "المستدرك" رقم (٩٩١)، قال ابن حجر في "نتائج الأفكار": ((وهذه أحاديثُ يَشُدُّ بعضُها بعضاً، وأقواها أوَّلُها، ويدلُّ مجموعُها على أنَّ للزيادة أصلاً)).

(٩) "تحفة الأبرار بنكت الأذكار": الفصل الثالث: خاتمة في التنبيه على الراجح من ذلك صـ ٨٣ ـ.

فليَكُنِ التَّوفيقَ، وباللهِ التَّوفيقُ.

[٥٤] (ويُستحَبُّ التَّرضِّي للصَّحابةِ) وكذا مَن اختُلِفَ في نُبوَّتِهِ كذي القرنين ولُقمانَ

[٣٧١٢٠] (قولُهُ: فليَكُنِ التَّوفيقَ) أي: بحملِ القولِ بالجوازِ على التَّبَعيَّةِ، والقولِ بعَدَمِهِ على الابتداءِ، ويُخالِفُهُ ما في "البحرِ" حيثُ قال[1]: ((ومَحَلُّ الخلافِ في الجوازِ وعَدَمِهِ إنَّما هو فيما يُقالُ مضموماً إلى الصَّلاةِ والسَّلامِ كما أفادَهُ شيخُ الإسلامِ "ابنُ حَجَرٍ"[2]، فلذا اتَّفَقُوا على أنَّه لا يُقالُ ابتداءً: رحِمَهُ اللهُ)) اهـ.

قال "ط"[3]: ((وينبغي أنْ لا يجوزَ: غفَرَ اللهُ له وسامَحَهُ؛ لِما فيه مِن إيهامِ نَقصٍ)) اهـ.

أقول: وكذا: عفا عنه وإنْ وقَعَ في القُرآنِ؛ لأنَّ اللهَ تعالى له أنْ يُخاطِبَ عبدَهُ بما أراد، كما لا يَليقُ أنْ تُخاطِبَ الرَّعيَّةُ الأُمراءَ بما تُخاطِبُهم به المُلوكُ. ولم أَرَ مَن تعرَّضَ للتَّرحُّمِ على الملائكةِ، فليُراجَعْ[4].

[٣٧١٢١] (قولُهُ: ويُستحَبُّ التَّرضِّي للصَّحابةِ) لأنَّهم كانوا يُبالِغون في طلبِ الرِّضا مِن اللهِ تعالى، ويَجتهِدون في فعلِ ما يُرضيهِ، ويَرضَون بما يَلحَقُهم مِن الابتلاءِ مِن جهتِهِ أشدَّ الرِّضا، فهؤلاء أحَقُّ بالرِّضا، وغيرُهم لا يَلحَقُ أدناهم ولو أنفَقَ ملءَ الأرضِ ذهباً، "زيلعيّ"[5].

(قولُهُ: ويُخالِفُهُ ما في "البحرِ" حيثُ قال: ومَحَلُّ الخلافِ إلخ) فيه: أنَّ ما قالَهُ "الزَّيلعيُّ" مِن الخلافِ خلافٌ مَذهبيٌّ في التَّرحُّمِ المُفرَدِ، وحينَئذٍ فلا يَصِحُّ ردُّهُ بما نقَلَهُ في "البحرِ" عنِ "ابنِ حَجَرٍ"، ولا التَّوفيقُ المنقولُ عن "السُّيوطيِّ"؛ إذ لا يُرَدُّ بمذهَبٍ على مَذهبٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٤٨.

(٢) "فتح الباري": باب الصلاة على النبي ﷺ ١١/١٥٩.

(٣) "ط": مسائل شتى ٤/٣٦٢.

(٤) تعرض لذلك الآلوسي في تفسيره "روح المعاني" ١١/٢٦٢ سورة الأحزاب ـ الآية [٥٦] حيث قال: ((وأرى حكم التَّرحُّم على الملائكة عليهم السَّلام كحكم التَّرحُّم عليه ﷺ)).

(٥) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٨.

وقيل: يُقالُ: صلّى اللهُ على الأنبياءِ وعليه وسلَّمَ كما في "شرحِ المُقدِّمةِ" لـ "القَرمانيِّ"[١].
(والتَّرحُّمُ للتّابعِينَ، ومَن بعدَهم مِن العُلماءِ، والعُبّادِ، وسائرِ الأخيارِ، وكذا يجوزُ عكسُهُ) وهو: التَّرحُّمُ للصَّحابةِ والتَّرضِّي[٢] للتّابعِينَ ومَن بعدَهم (على الرّاجحِ) ذكَرَهُ "القَرمانيُّ".
وقال "الزَّيلعيُّ"[٣]: ((الأَولى أنْ يدعوَ للصَّحابةِ بالتَّرضِّي، وللتّابعِينَ بالرَّحمةِ، ولِمَن بعدَهم بالمغفرة والتَّجاوُزِ))..

[٣٧١٢٢] (قولُهُ: وكذا مَن اختُلِفَ في نُبوَّتِهِ) قال "النَّوويُّ"[٤]: ((والذي أراهُ: أنَّ هذا ـ أي: الدُّعاءَ بالصَّلاةِ ـ لا بأسَ به، وأنَّ الأرجحَ أنْ يُقالَ: رَضِيَ اللهُ عنه؛ لأنَّه مرتبةُ غيرِ الأنبياءِ، ولم يَثبُتْ كونُهما نبيَّين)) اهـ.

وظاهرُ قولِ "المتنِ"[٥]: ((ولا يُصلّى على غيرِ الأنبياءِ والملائكةِ)) ـ وكذا كلامُ القاضي "عياضٍ" السَّابقُ[٦] ـ: أنَّه لا يُدعى له بالصَّلاةِ، لكنْ ينبغي عَدَمُ الإثمِ به؛ لشُبهةِ الاختلافِ.

[٣٧١٢٣] (قولُهُ: وقيل: يُقالُ: إلخ) أي: لتكونَ الصَّلاةُ عليه تَبَعاً، فيكونَ مِمّا لا خلافَ فيه، وهو وجيهٌ كما لا يَخفى على النَّبيهِ.

[٣٧١٢٤] (قولُهُ: والعُبّادِ) بالضَّمِّ: جمعُ عابدٍ.

[٣٧١٢٥] (قولُهُ: وقال "الزَّيلعيُّ" إلخ) لا يُخالِفُ ما قبلَهُ إلّا في قولِهِ: ((ولِمَن بعدَهم بالمغفرة والتَّجاوُزِ)).

---

(١) شرح "مقدمة أبي الليث" المسمى بـ "التوضيح"، وتقدم التعريف به ٣٨٤/٣.

(٢) في "و": ((والرضا)).

(٣) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٨/٦ باختصار.

(٤) "الأذكار": كتاب الصلاة على رسول الله ﷺ ـ باب الصلاة على الأنبياء وآلهم تبعاً لهم صلى الله عليهم وسلم صـ ١٠٠ ـ. بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله.

(٥) صـ ٢٧٨ ـ.

(٦) في المقولة [٣٧١١٧] قولُهُ: ((ولا يُصلّى على غيرِ الأنبياءِ إلخ)).

[٥٥] (والإعطاءُ باسمِ النَّيروزِ والمِهرجانِ لا يجوزُ) أي: الهدايا باسمِ هذين اليومين حرامٌ. (وإنْ قصَدَ تعظيمَهُ) كما يُعظِّمُهُ المُشركون (يُكفَرُ) قال "أبو حفصٍ الكبيرُ": ((لو أنَّ رجُلاً عبَدَ اللهَ خَمسين سنةً، ثُمَّ أهدى لمُشركٍ يومَ النَّيروزِ بيضةً ....

(تتمَّةٌ)

يُكرَهُ الجدَلُ في أنَّ لُقمانَ وذا القرنين وذا الكِفلِ أنبياءُ أم لا. وينبغي أنْ لا يَسألَ الإنسانُ عمّا لا حاجةَ إليه، كأنْ يقولَ: كيف هبَطَ جبريلُ عليه السلام؟ وعلى [٤/ق٢٧٨/ب] أيِّ صُورة رآهُ النَّبيُّ ﷺ؟ وحينَ رآهُ على صُورة البَشَرِ هل بَقِيَ مَلَكاً أم لا؟ وأين الجنَّةُ والنّارُ؟ ومتى السّاعةُ ونُزولُ عيسى عليه السلام؟ وإسماعيلُ عليه السلام أفضَلُ أم إسحاقُ عليه السلام؟ وأيُّهما الذَّبيحُ؟ و"فاطمةُ" أفضلُ مِن "عائشةَ" أم لا؟ و"أبَوا" النَّبيِّ ﷺ كانا على أيِّ دِينٍ؟ وما دِينُ "أبي طالبٍ"؟ ومَن "المهديُّ"؟ إلى غيرِ ذلك مِمّا لا تجبُ معرفتُهُ، ولم يَرِدِ التَّكليفُ به.

٥/٤٨٠

ويجبُ ذِكرُهُ ﷺ بأسماءٍ مُعظَّمةٍ، فلا يجوزُ أنْ يُقالَ: إنَّه فقيرٌ، غريبٌ، مسكينٌ، فريدٌ، طريدٌ[١].

ويجبُ[٢] تعظيمُ العَرَبِ، خُصوصاً أهلَ الحرمين، خُصوصاً أولادَ المُهاجرِينَ والأنصارِ، خُصوصاً أولادَ الخُلفاءِ الأربعةِ، "مقدسيّ"[٣] عن "خزانةِ الأكملِ"[٤].

[٣٧١٢٦] (قولُهُ: والإعطاءُ باسمِ النَّيروزِ والمِهرجانِ) بأنْ يُقالَ: هديَّةُ هذا اليومِ. ومِثلُ القولِ النِّيَّةُ فيما يَظهَرُ، "ط"[٥]. والنَّيروزُ: أوَّلُ الرَّبيعِ، والمِهرجانُ: أوَّلُ الخريفِ، وهما يومان يُعظِّمُهما بعضُ الكَفَرة، ويَتهادَون فيهما.

[٣٧١٢٧] (قولُهُ: ثُمَّ أهدى لمُشرِكٍ إلخ) قال في "جامعِ الفُصولين"[٦]: ((وهذا بخلافِ ما

---

(١) في النسخ جميعها: ((طويل))، وما أثبتناه من "خزانة الأكمل" و"المقدسي" هو الصواب.

(٢) عبارة "خزانة الأكمل" و"المقدسي": ((ويُستحَبُّ)).

(٣) "أوضح رمز": مسائل شتى ٤/ق٢٥١/ب باختصار.

(٤) "خزانة الأكمل": كتاب الاستحسان ـ مسائل شتى ٤٨٨/٣، ٤٩٠ بتصرف.

(٥) "ط": مسائل شتى ٣٦٢/٤.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والثلاثون في مسائل الكلمات الكفرية ٢٢٩/٢ ـ ٢٣٠ بتصرف يسير.

يُرِيدُ تعظيمَ اليومِ[١] فقد كفَرَ، وحَبِطَ عملُهُ)) اهـ[٢]. ولو أهدى لمُسلِمٍ ولم يُرِدْ تعظيمَ[٣] اليومِ، بل جَرى على عادةِ النّاسِ لا يُكفَرُ، وينبغي أنْ يَفعَلَهُ قبلَهُ أو بعدَهُ نفياً للشُّبهةِ، ولو شَرى فيه ما لم يَشترِهِ قبلُ: إنْ أراد تعظيمَهُ كُفِرَ، وإنْ أراد الأكلَ والشُّربَ والتَّنعيمَ لا يُكفَرُ، "زيلعيّ"[٤].

[٥٦] (ولا بأسَ بلُبسِ ....

لو اتَّخَذَ مجوسيٌّ دعوةً لحلقِ رأسِ ولدِهِ، فحضَرَ مُسلِمٌ دعوتَهُ، فأهدى إليه شيئاً لا يُكفَرُ. وحُكِيَ أنَّ واحداً مِن مجوسِ سَرِبُلَ[٥] كان كثيرَ المالِ، حسَنَ التَّعهُّدِ بالمُسلمِينَ، فاتَّخَذَ دعوةً لحلقِ رأسِ ولدِهِ، فشَهِدَ دعوتَهُ كثيرٌ مِن المُسلمِينَ، وأهدى بعضُهم إليه، فشَقَّ ذلك على "مُفتيهم"، فكتَبَ إلى أُستاذِهِ "عليٍّ السُّغديِّ"[٦]: أنْ أدرِكْ أهلَ بلدِكَ، فقد ارتَدُّوا، وشَهِدُوا شِعارَ المجوسِ[٧]، وقَصَّ عليه القِصَّةَ، فكتَبَ إليه: إنَّ إجابةَ دعوةِ أهلِ الذِّمَّةِ مُطلَقةٌ في الشَّرعِ، ومُجازاةُ الإحسانِ مِن المُروءةِ، وحلقُ الرَّأسِ ليس مِن شِعارِ أهلِ الضَّلالةِ، والحُكمُ بردَّةِ المُسلِمِ بهذا القَدْرِ لا يُمكِنُ، والأَولى للمُسلمِينَ أنْ لا يُوافِقوهم على مِثلِ هذه الأحوالِ لإظهارِ الفرحِ والسُّرورِ)) اهـ.

[٣٧١٢٨] (قولُهُ: والتَّنعيمَ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ"[٨]: ((والتَّنعُّمَ)) بتشديدِ العينِ.

[٣٧١٢٩] (قولُهُ: ولا بأسَ) مِن البُؤسِ، أي: لا شِدَّةَ عليه مِن جهةِ الشَّرعِ. أو مِن البأسِ: وهو الجَراءةُ، أي: لا جَراءةَ في مُباشرتِهِ؛ لأنَّه أمرٌ مشروعٌ. وفي هذا دِلالةٌ على أنَّ فاعلَهُ

---

(١) في "و": ((يومه)).

(٢) ذكرت في "تبيين الحقائق": ٦/٢٢٨.

(٣) في "ط": ((لتعظيم)).

(٤) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٨ بتصرف نقلاً عن صاحب "الجامع الأصغر".

(٥) إحدى ولايات أفغانستان الشمالية، وتقع بجوار جوزجان.

(٦) تقدمت ترجمته ١/٦٣٣.

(٧) في "م": ((المجوسي))، وعبارة "جامع الفصولين": ((شعائر المجوس)).

(٨) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٨.

القَلانِسِ) غيرَ حريرٍ، وكِرباسٍ عليه إبريسَمٌ فوقَ أربعِ أصابعَ، "سراجيَّة"[١]. وصحَّ: ((أنَّه لَبِسَها))[٢]. ....

لا يُؤجَرُ، ولا يأثَمُ به، "حَمَويّ"[٣] عن "المفتاحِ"[٤]. اهـ "ط"[٥].

أقول: والغالبُ استعمالُهُ فيما تركُهُ أَولى.

[٣٧١٣٠] (قولُهُ: القَلانِسِ) جمعُ قَلَنسُوةٍ ـ بفتحِ القافِ ـ: ذاتُ الآذانِ تحتَ العِمامةِ، "ط"[٦].

[٣٧١٣١] (قولُهُ: غيرَ حريرٍ إلخ) ردٌّ على "مسكينٍ"، حيثُ قال[٧]: ((لفظُ الجمعِ يَشمَلُ قَلَنسُوةَ الحريرِ، والذَّهبِ، والفِضَّةِ، والكِرباسِ، والسَّوداءَ، والحمراءَ)).

[٣٧١٣٢] (قولُهُ: وصحَّ أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ لَبِسَها[٨]) كذا في بعضِ النُّسَخِ، ومِثلُهُ

---

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب اللبس ٢/٢٧ ـ ٢٨ بتصرف (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) في النسخ جميعها: ((أنَّه حرَّمَ لُبْسَها)) بزيادة ((حرَّم))، وسينبِّهُ العلامة ابن عابدين رحمه الله على ذلك.

(٣) "كشف الرمز": مسائل شتى ٢/ق٥٤١/أ.

(٤) انظر تعليقنا المتقدم ١٩/١٢٩.

(٥) "ط": مسائل شتى ٤/٣٦٢.

(٦) "ط": مسائل شتى ٤/٣٦٢ باختصار.

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": مسائل شتى صـ ٣٢٥ ـ.

(٨) أخرج العقيلي في "الضعفاء" (٢/٢٤٣)، والطبراني في "المعجم الكبير" (١٣/٢٠٤)، وابن عدي في "الكامل" (٥/٢٥٠)، والبيهقي في "شعب الإيمان" رقم (٥٨٤٨) من طريق عبدِ اللهِ بنِ خَراشٍ عن العوّامِ بنِ حَوشبٍ عن إبراهيمَ التَّيميِّ عن ابنِ عمرَ رَضِيَ اللهُ عنهما أنَّ رسولَ اللهِ صلّى اللهُ عليه وسلَّمَ ((كان يَلبَسُ قَلَنسوةً بيضاءَ)). قال البيهقي عقب روايته: ((تفرَّد به ابنُ خراشٍ هذا، وهو ضعيفٌ)).

وقال الهيثمي في "مجمع الزوائد" رقم (٨٥٠٥): ((وفيه عبد الله بن خراشٍ، وثَّقه ابن حبان، وقال: ربَّما أخطأ، وضعَّفه جمهور الأئمَّة، وبقيَّة رجاله ثقاتٌ)).

وأخرج أبو داود في كتاب اللباس ـ باب في العمائم رقم (٤٠٧٨)، والترمذي في أبواب اللباس ـ باب العمائم على القلانس رقم (١٧٨٤) عن رُكانةَ ﷺ قال: سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((إنَّ فَرْقَ ما بينَنا وبينَ المُشركِينَ العمائمُ على القَلانِسِ)). قال الترمذي: ((هذا حديثٌ غريبٌ، وإسناده ليس بالقائم)). =

[٥٧] (ونُدِبَ لُبسُ السَّوادِ، وإرسالُ ذَنَبِ العِمامةِ بينَ كَتِفيهِ إلى وَسَطِ الظَّهرِ) وقيل: لموضعِ الجُلوسِ، وقيل: شِبرٌ. ....

في "الدُّرِّ المُنتقى"[١]، أي: لَبِسَ القَلانِسَ، وقد عزاهُ "المُصنِّفُ"[٢] و"الزَّيلعيُّ"[٣] إلى "الذَّخيرةِ"[٤]. وفي بعضِ النُّسَخِ: ((وصحَّ أنَّه حرَّمَ[٥] لُبسَها))، أي: قَلانِسِ الحريرِ والذَّهبِ، تأمَّلْ.

[٣٧١٣٣] (قولُهُ: ونُدِبَ لُبسُ السَّوادِ) لأنَّ "محمَّداً" ذَكَرَ في "السِّيرِ الكبيرِ" في بابِ العمائمِ[٦] حديثاً يَدُلُّ على أنَّ لُبسَ السَّوادِ مُستحَبٌّ[٧]، وأنَّ مَن أراد أنْ يُجدِّدَ اللَّفَّ لعِمامتِهِ ينبغي له أنْ يَنقُضَها كَوْراً كَوْراً[٨]؛ فإنَّ ذلك أحسَنُ مِن رفعِها عن الرَّأسِ وإلقائِها في[٩] الأرضِ دُفعةً واحدةً، وأنَّ المُستحَبَّ إرسالُ ذَنَبِ العِمامةِ بينَ الكَتِفين، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[١٠].

= وأما ما وقع في بعضِ نُسَخِ "الدر المختار" ((أنَّه ﷺ حرَّمَ لُبْسَ القَلانِسِ))، أي: قَلانِسِ الحريرِ والذَّهبِ فلم نعثر عليه هكذا، لكنَّ النَّهيَ عن لبس الحرير والذَّهب عامَّةً متواترٌ في الأحاديث، أخرج البخاري في كتاب الأشربة ـ باب آنية الفضة رقم (٥٦٣٣)، ومسلم في كتاب اللباس والزينة ـ باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة رقم (٢٠٦٧) عن حذيفةَ رَضِيَ اللهُ عنه قال: سَمِعْتُ النَّبيَّ ﷺ يقولُ: ((لا تَلبَسُوا الحريرَ ولا الدِّيباجَ، ولا تَشرَبُوا في آنيةِ الذَّهبِ والفضَّةِ، ولا تأكُلوا في صِحافِها، فإنَّها لهم في الدُّنيا، ولنا في الآخرةِ)).

(١) "الدر المنتقى": مسائل شتى ٧٤٥/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨١/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٨/٦.

(٤) "الذخيرة": كتاب الاستحسان ـ الفصل التاسع في مسائل اللبس ٢٨٤/٧ نقلاً عن الإمام محمد في "السير الكبير".

(٥) وهو ما عبّر به العلاّمة الطّحطاوي رحمه الله ٣٦٢/٤.

(٦) في النسخ جميعها تبعاً للزيلعي: ((الغنائم))، وما أثبتناه من "شرح السير الكبير": باب العمائم في الحرب ٩١/١ ـ ٩٢.

(٧) الحديث الذي ذكره في "السير الكبير" ٩١/١: هو أنَّه ﷺ ((دخَلَ مكَّةَ يومَ الفتحِ وعليه عِمامةٌ سوداءُ)). أخرجه مسلم في كتاب الحج ـ باب جواز دخول مكة بغير إحرام رقم (١٣٥٨) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما مرفوعاً.

(٨) يشير إلى حديث ذكره الإمام محمد في "السير الكبير" ٩١/١ بغير سندٍ، وفيه: أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ((دعا عبدَ الرَّحمنِ بنَ عوفٍ، فأقعَدَهُ بينَ يديه، ونقَضَ عِمامتَهُ بيديه، ثُمَّ عمَّمَهُ بعِمامةٍ سوداءَ)).

أخرجه ابن سعد في "الطبقات الكبرى": ١٢٩/٣، والطبراني في "مسند الشاميين" رقم (١٥٥٨)، والحاكم في "المستدرك" رقم (٨٦٢٣)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٣٠٦٥)، وحسَّنه السيوطي في كتاب "الحاوي للفتاوي": ٣٥٩/١.

(٩) كذا في "تبيين الحقائق"، وفي "ك": ((على))، ومثله في "شرح السير".

(١٠) انظر "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٨/٦ ـ ٢٢٩.

(ويُكرَهُ) أي: للرِّجالِ كما مرَّ في بابِ الكراهيةِ[1] (لُبسُ المُعصفَرِ والمُزعفَرِ) لقولِ "ابنِ عمرَ" رَضِيَ اللهُ عنهما: نهانا رسولُ اللهِ ﷺ عن لُبسِ المُعصفَرِ وقال: ((إيّاكم[2] والأحمرَ؛ فإنَّه زِيُّ الشَّيطانِ))[3].

ويُستحَبُّ التَّجمُّلُ، وأباح اللهُ الزِّينةَ بقولِهِ تعالى: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِيٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ﴾ [الأعراف: ٣٢] الآيةَ، ....

[٣٧١٣٤] (قولُهُ: وقال: إيّاكم والأحمرَ[4]) الذي في "الزَّيلعيِّ"[5]: ((((إيّاكم والحُمرةَ؛ فإنَّها زِيُّ الشَّيطانِ)))).

[٣٧١٣٥] (قولُهُ: ويُستحَبُّ التَّجمُّلُ إلخ) قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((إنَّ اللهَ تعالى إذا أنعَمَ على عبدِهِ[6] أحَبَّ أنْ يُرى أثرُ نِعمتِهِ عليه))[7]. و"أبو حنيفةَ" كان يَتردّى برداءٍ قيمتُهُ أربعُمائةِ

---

(١) في "و": ((الكراهة)). وانظر الدر ٣٩٢/٢١ عند قوله: ((وكره لبس المعصفر والمزعفر)).

(٢) في "و": ((وإياكم)).

(٣) لم نجده من حديث ابن عمر بهذا السياق، وقد ورد في المسألة أحاديث منها: أخرج مسلم في كتاب اللباس والزينة ـ باب النهي عن لبس الرجل الثوب المعصفر رقم (٢٠٧٧) عن عبدِ اللهِ بنِ عمروِ بنِ العاصِ، قال: رأى رسولُ اللهُ ﷺ عليَّ ثوبين مُعصفَرين، فقال: ((إنَّ هذه مِن ثيابِ الكُفّارِ، فلا تَلبَسْها)). وأخرج مسلم أيضاً رقم (٢٠٧٨) عن عليٍّ رَضِيَ اللهُ عنه أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ((نَهى عن لُبسِ القَسِّيِّ والمعصفَرِ)).

وأخرج أحمد في "المسند" رقم (٥٧٥١)، وابن ماجه في كتاب اللباس ـ باب كراهية المعصفر للرجال رقم (٣٦٠١) عن يزيدَ بنِ أبي زيادٍ عن الحسنِ بنِ سُهيلٍ عن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ بنِ الخطّابِ قال: ((نَهى رسولُ اللهِ ﷺ عن المفَدَّمِ))، قال يزيدُ: قلتُ للحسنِ: ما المفَدَّمُ؟ قال: المشبَعُ بالعُصفُرِ. واللفظ لابن ماجه.

وأمّا قولُهُ: ((إيّاكم والأحمرَ؛ فإنَّه زِيُّ الشَّيطانِ)) فأخرج عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٩٩٦٥) عن يحيى بن أبي كثير مرسلاً، وفيه: أنَّ النَّبيَّ ﷺ أحَدَّ النَّظَرَ إلى عبدِ اللهِ بنِ عمرَ وقد رأى عليه ثوبين مُعصفَرين، وقال: ((إنَّ الحُمرةَ مِن زينةِ الشَّيطانِ، وإنَّ الشَّيطانَ يُحِبُّ الحُمرةَ))، وضعَّفه الحافظ ابن حجر في "فتح الباري": ٣٠٦/١٠.

(٤) في "م": ((والأخمر)) بالخاء المعجمة الفوقية، وهو خطأ طباعيّ.

(٥) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٩/٦.

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((عبد)).

(٧) أخرجه أحمد في "المسند" رقم (٦٧٠٨)، والترمذي في أبواب الأدب ـ باب ما جاء إن الله يحب أن يرى أثر نعمته على عبده رقم (٢٨١٩)، وقال الترمذي: ((هذا حديثٌ حسنٌ، وفي الباب عن أبي الأحوص عن أبيه، وعمران بن حصين وابن مسعود)).

و((خرَجَ[١] ﷺ وعليه رداءٌ قيمتُهُ ألفُ دينارٍ[٢])) ، "زيلعيّ".

[٥٨] (وللشّابِّ العالِمِ أنْ يَتقدَّمَ على الشَّيخِ الجاهلِ) ولو قُرَشيّاً، ....

دينارٍ، وكان يأمُرُ أصحابَهُ بذلك، ويقولُ: فإنَّ النّاسَ يَنظُرون إليكم بعَيْنِ الرَّحمةِ. و"محمَّدٌ" كان يَلبَسُ الثِّيابَ النَّفيسةَ، ويقولُ: إنَّ لي نساءً وجواريَ، فأُزيِّنُ نَفْسي كي لا يَنظُرْنَ[٣] إلى غيري.

قيل لـ "الشَّيخِ"[٤]: أليس "عمرُ" ﷺ كان يَلبَسُ قميصاً عليه كذا رُقعةٍ[٥]، فقال: فعَلَ ذلك لحكمةٍ هي: أنَّه كان أميرَ المُؤمنِينَ، وعُمّالُهُ يَقتدُون به، وربَّما لا يكونُ لهم مالٌ، فيأخُذون[٦] مِن المُسلمِينَ، "ذخيرة"[٧] مُلخَّصاً.

[٣٧١٣٦] (قولُهُ: قيمتُهُ ألفُ دينارٍ) تَبِعَ "المُصنِّفَ"[٨]، والذي في "الزَّيلعيِّ"[٩]: ((ألفُ درهمٍ)).

[٣٧١٣٧] (قولُهُ: وللشّابِّ العالِمِ أنْ يَتقدَّمَ إلخ) لأنَّه أفضَلُ منه، ولهذا يُقدَّمُ في الصَّلاةِ، وهي أحَدُ أركانِ الإسلامِ، وهي تاليةُ الإيمانِ، "زيلعيّ"[١٠].

---

(١) في "و" زيادة: ((رسولُ اللهِ)).

(٢) في "و": ((درهم)) بدل ((دينار))، وهو موافق لعبارة الزيلعي.

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ينظرون))، وهو موافق لما في "الذخيرة".

(٤) في "حاشية الشلبي" ٢٢٩/٦ (هامش "تبيين الحقائق"): ((قيل لأبي حنيفة)).

(٥) أخرج ابن سعد في "الطبقات الكبرى" ٢٤٩/٣: عن أنسٍ رَضِيَ اللهُ عنه قال: ((رأيتُ عمرَ بنَ الخطّابِ وهو يومَئذٍ أميرُ المؤمنين، وقد رقَعَ به كَتِفيهِ برِقاعٍ ثلاثٍ لبَّدَ بعضُها فوقَ بعضٍ)). وأخرج أيضاً ٢٥٠/٣ عن أبي عثمان النَّهديِّ قال: ((رأيتُ عمرَ بنَ الخطّابِ يَطُوفُ بالبيتِ، عليه إزارٌ فيه اثنتا عشْرةَ رُقعةً إحداهُنَّ بأدمٍ أحمرَ. وروى آثاراً أخرى في ذلك أيضاً)).

(٦) في "ب": ((يأخذون)) من دون فاء.

(٧) "الذخيرة": كتاب الاستحسان ـ الفصل التاسع في مسائل اللبس ٢٨٦/٧ ـ ٢٨٧ نقلاً عن "مجموع النوازل".

(٨) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨١/أ.

(٩) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٩/٦.

(١٠) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٩/٦ باختصار.

قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ﴾ [المجادلة: ١١]، فالرّافعُ هو اللهُ، فمَن يَضَعْهُ يَضَعْهُ اللهُ في جهنَّمَ، وهم أُولو الأمرِ على الأصحِّ، وورثةُ الأنبياءِ بلا خلافٍ.

[٥٩] (اختضَبَ لأجلِ التَّزيُّنِ للنِّساءِ والجواري جاز) في الأصحِّ، ....

وصرَّحَ "الرَّمليُّ" في "فتاواهُ"[١] بـ: ((حُرمةِ تقدُّمِ الجاهلِ على العالِمِ حيثُ أشعَرَ بنُزولِ درجتِهِ عندَ العامَّةِ؛ لمُخالَفتِهِ لقولِهِ تعالى: ﴿يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ﴾ [المجادلة: ١١]))، إلى أنْ قال: ((وهذا مُجمَعٌ عليه، فالمُتقدِّمُ ارتَكَبَ معصيةً، فيُعزَّرُ)).

[٣٧١٣٨] (قولُهُ: فمَن يَضَعْهُ) أي: يَضَعِ العالِمَ.

[٣٧١٣٩] (قولُهُ: وهم أُولو الأمرِ على الأصحِّ) أي: مِن الأقوالِ في تفسيرِ قولِهِ: ﴿أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء: ٥٩] كما ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٢].

وفي "المنحِ"[٣] عن "البزّازيَّةِ"[٤]: ((وقال "الزَّندويستيُّ": [٤/ق٢٧٩/أ] حقُّ العالِمِ على الجاهلِ، وحقُّ الأُستاذِ على التِّلميذِ واحدٌ على السَّواءِ، وهو: أنْ لا يَفتَحَ الكلامَ[٥] قبلَهُ، ولا يَجلِسَ مكانَهُ وإنْ غاب، ولا يَرُدَّ عليه كلامَهُ، ولا يَتقدَّمَ عليه في مَشيِهِ. وحقُّ الزَّوجِ على الزَّوجةِ أكثرُ مِن هذا، وهو أنْ تُطيعَهُ في كلِّ مُباحٍ.

وعن "خَلَفٍ"[٦]: أنَّه وقَعَتْ زَلزَلةٌ، فأمَرَ الطَّلَبةَ بالدُّعاءِ، فقيل له فيه، فقال: خيرُهم خيرٌ مِن خيرِ غيرِهم، وشرُّهم خيرٌ مِن شرِّ غيرِهم))[٧].

[٣٧١٤٠] (قولُهُ: جاز في الأصحِّ) وهو مرويٌّ عن "أبي يوسفَ"، فقد قال: يُعجِبُني

---

(١) "الفتاوى الخيرية": مسائل شتى ٢/٢٣٤ باختصار.

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٩.

(٣) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨١/أ باختصار.

(٤) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل الأول في العلم ٦/٣٥١ ـ ٣٥٢ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "الأصل" و"ك": ((أنْ لا يفتتح الكلام))، وفي "البزازية" و"المنح": ((أنْ لا يفتتح بالكلام)).

(٦) انظر تعليقنا المتقدم ١/٤٣٥.

(٧) لم نقف لهذا الأثر على تخريج.

ويُكرَهُ بالسَّوادِ، وقيل: لا، ومرَّ في الحظرِ[1]. ....

أنْ تَتزيَّنَ لي امرأتي كما يُعجِبُها أنْ أتزيَّنَ لها. والأصحُّ أنَّه لا بأسَ به في الحربِ وغيرِهِ، واختلَفَتِ الرِّوايةُ في أنَّ النَّبيَّ ﷺ فعَلَهُ في عُمُرِه، والأصحُّ لا[2].

وفصَّلَ في "المُحيطِ"[3] بينَ الخِضابِ بالسَّوادِ، قال عامَّةُ المشايخِ: إنَّه مكروهٌ، وبعضُهم جوَّزَهُ، مرويٌّ عن "أبي يوسفَ". ٤٨١/٥

أمّا بالحُمرة فهو سُنَّةُ الرِّجالِ[4]، وسيَّما المُسلِمينَ. اهـ "منح"[5] مُلخَّصاً.

وفي "شرحِ المشارقِ" لـ "الأكملِ"[6]: ((والمُختارُ: أنَّه ﷺ خضَبَ في وقتٍ، وترَكَهُ في مُعظَمِ الأوقاتِ. ومذهبُنا أنَّ الصَّبغَ بالحِنّاءِ والوَسِمةِ حسَنٌ كما في "الخانيَّةِ"[7].

قال "النَّوويُّ"[8]: ومذهبُنا استحبابُ خِضابِ الشَّيبِ للرَّجُلِ والمرأةِ بصُفرة أو حُمرة،

---

(١) المقولة [٣٣٥١٥] عند قولِهِ: ((ويُكرَهُ بالسَّوادِ، وقيل: لا، "مجمَعُ الفتاوى")).

(٢) مما جاء في أنه ﷺ لم يَخضِبْ ما أخرجه البخاري في كتاب اللباس ـ باب ما يذكر في الشيب رقم (٥٨٩٤)، ومسلم في كتاب الفضائل ـ باب شيبه ﷺ رقم (٢٣٤١)، ولفظ البخاري: عن محمَّدِ بن سيرينَ قال: سألتُ أنساً: أخضَبَ النَّبيُّ ﷺ؟ قال: ((لم يَبلُغِ الشَّيبُ إلّا قليلاً)).

ومما ورد أنه ﷺ خضب ما أخرجه الترمذي في كتاب شمائل النبي ﷺ: باب ما جاء في خضاب رسول الله ﷺ رقم (٤٥) عن عُثمانَ بنِ موهِبٍ قال: سُئِلَ أبو هريرةَ: هل خضَبَ رسولُ اللهِ ﷺ؟ فقال: ((نعم)).

قال الحافظ ابن حجر في "فتح الباري" ٥٧٢/٦ بعد أن ذكر الروايات المختلفة في خضاب النبي ﷺ: ((والجمع بينه وبين حديث أنسٍ: أن يُحمَلَ نفيُ أنسٍ على غلبة الشَّيب حتّى يَحتاجَ إلى خِضابه، ولم يتَّفق أنَّه رآه وهو مخضَّب، ويُحمَلَ حديثُ مَن أثبَتَ الخضْبَ على أنَّه فعَلَهُ لإرادة بيانِ الجوازِ، ولم يُواظِبْ عليه)).

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الكراهية والاستحسان ـ الفصل الحادي والعشرون في الزينة واتخاذ الخادم للخدمة ٨٨/٨.

(٤) في "ك": ((للرجال)).

(٥) "المنح": مسائل شتى ٢/ق٢٨١/ب.

(٦) تقدم تعريفه ٣٩٤/٢.

(٧) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ باب ما يكره من الثياب والحلي والزينة إلخ ٤١٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "شرح صحيح مسلم": كتاب اللباس والزينة ـ باب استحباب خضاب الشيب بصفرة أو حمرة وتحريمه بالسواد ٣٠٦/١٤ باختصار.

[٦٠] (كما يجوزُ أنْ يأكُلَ مُتَّكِئاً) في الصَّحيحِ؛ لِما رُوِيَ أنَّه ﷺ: ((أَكَلَ مُتَّكِئاً))، "مجمَعُ الفتاوى"[١].

[٦١] (أخَذَتْهُ[٢] الزَّلزَلةُ في بيتِهِ، ففَرَّ إلى الفضاءِ لا يُكرَهُ، بل يُستحَبُّ) لِفِرارِ النَّبيِّ ﷺ عن الحائطِ المائلِ. ....

وتحريمُ خِضابِهِ بالسَّوادِ على الأصحِّ؛ لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((غيِّرُوا هذا الشَّيبَ، واجتَنِبُوا السَّوادَ))[٣])) اهـ. قال "الحمَويُّ"[٤]: ((وهذا في حقِّ غيرِ الغُزاةِ، ولا يَحرُمُ في حقِّهم؛ للإرهابِ، ولعلَّه محمَلُ مَن فعَلَ ذلك مِن الصَّحابةِ)) "ط"[٥].

[٣٧١٤١] (قولُهُ: كما يجوزُ أنْ يأكُلَ مُتَّكِئاً في الصَّحيحِ) قدَّمْنا في الحظرِ[٦]: ((أنَّه لا بأسَ به في المُختارِ))، أي: فتركُهُ أَولى، وهذا إذا لم يَكُنْ عن تكبُّرٍ، وإلّا فيَحرُمُ.

[٣٧١٤٢] (قولُهُ: لِما رُوِيَ إلخ) الذي في "صحيحِ البُخاريِّ" وغيرِهِ: أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ قال: ((لا آكُلُ مُتَّكِئاً))[٧]. قال "ابنُ حَجَرٍ" في "شرحِ الشَّمائلِ"[٨] عن "النَّسائيِّ" قال: ((((ما رُئِيَ النَّبيُّ ﷺ يأكُلُ مُتَّكِئاً قطُّ))[٩]، لكنْ أخرَجَ "ابنُ أبي شيبةَ" عن "مُجاهدٍ":

---

(١) "مجمع الفتاوى": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل فيما يتعلق بالطعام ق٢٩٤/أ.

(٢) في "ب": ((أخدته)) بالدال المهملة، وهو خطأ طباعي.

(٣) أخرج مسلم في كتاب اللباس والزينة ـ باب في صبغ الشعر وتغيير الشيب رقم (٢١٠٢) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: أُتِيَ بأبي قُحافةَ يومَ فتحِ مكَّةَ ورأسُهُ ولِحيتُهُ كالثُّغامةِ بياضاً، فقال رسولُ اللهِ ﷺ: ((غَيِّرُوا هذا بشيءٍ، واجتَنِبُوا السَّوادَ)).

(٤) "كشف الرمز": مسائل شتى ٢/ق٥٤١/ب بتصرف نقلاً عن ابن الملك معزّواً لـ"المحيط".

(٥) "ط": مسائل شتى ٣٦٣/٤ بتصرف.

(٦) المقولة [٣٢٧٩٤] قولُهُ: ((وبالشُّيوخِ بعدَهُ)).

(٧) أخرجه البخاري في كتاب الأطعمة ـ باب الأكل متكئاً رقم (٥٣٩٨)، وأبو داود في كتاب الأطعمة ـ باب ما جاء في الأكل متكئاً رقم (٣٧٦٩)، والترمذي في أبواب الأطعمة ـ باب ما جاء في كراهية الأكل متكئاً رقم (١٨٣٠) عن أبي جحيفة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٨) "أشرف الوسائل إلى فهم الشمائل": باب ما جاء في أكل رسول الله ﷺ صـ ٢٠٦ ـ ٢٠٧ ـ. وانظر التخريج الآتي.

(٩) أخرجه أبو داود في كتاب الأطعمة ـ باب ما جاء في الأكل متكئاً رقم (٣٧٧٠)، وابن ماجه في "المقدمة": باب =

....

((أنَّه أكَلَ مُتَّكِئاً مرَّةً))[١]، فإنْ صحَّ فهو زيادةٌ مقبولةٌ، ويُؤيِّدُها ما أخرَجَهُ عن "ابنِ شاهينَ"[٢] عن "عطاءِ بنِ يسارٍ"[٣] أنَّ جبريلَ: ((رأى النَّبيَّ ﷺ يأكُلُ مُتَّكِئاً، فنهاهُ))[٤] ـ وفسَّرَ الأكثرون الاتِّكاءَ بالمَيلِ على أحَدِ الجانبين ـ لأنَّه يَضُرُّ بالآكِلِ. وورَدَ بسندٍ ضعيفٍ: ((زجرُ النَّبيِّ ﷺ أنْ يَعتمِدَ الرَّجُلُ على يدِهِ اليُسرى عندَ الأكلِ))[٥]. قال "مالكٌ"[٦] رحِمَهُ اللهُ: ((وهو نوعٌ مِن الاتِّكاءِ))، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لا يَختَصُّ بصفةٍ بعَيْنِها)) اه مُلخَّصاً.

= من كره أن يوطأ عقباه رقم (٢٤٤) عن عبدِ اللهِ بن عمروِ بنِ العاصِ قال: ((ما رُئِيَ رسولُ اللهِ ﷺ يأكُلُ مُتَّكِئاً قطُّ، ولا يَطأُ عَقِبَهُ رجُلان)).

وقد عزاه العلامة ابن عابدين ـ تبعاً لابن حجر الهيثمي ـ إلى النسائي، ولم نجده في "سننه" الكبرى والصغرى، بل لم يعزه ابن حجر في "أشرف الوسائل" إلى النسائي، فهو سبق قلم من المؤلف، وإنما ذكره بنحوه عن الزهري مرسلاً، وقد أخرجه عنه عبد الرزاق في "المصنف" رقم (٥٢٤٧) عن مَعمَرٍ عن الزُّهريِّ، وفيه: ((فما رُئِيَ النَّبيُّ ﷺ أكَلَ مُتَّكِئاً بعدَ ذلك)).

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٢٤٥١٦) عن مجاهدٍ قال: ما أكَلَ رسولُ اللهِ ﷺ مُتَّكِئاً إلّا مرَّةً، ثُمَّ نزَعَ فقال: ((اللَّهمَّ إنِّي عبدُكَ ورسولُكَ)).

(٢) أبو حفص عمر بن أحمد بن عثمان، المعروف بابن شاهين البغدادي (ت٣٨٥هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٦/٤٣١، "الأعلام" ٥/٤٠).

(٣) الإمام الفقيه الواعظ الحجة عطاء بن يسار المدني (ت١٠٣هـ). ("الثقات" لابن حبان ٥/٩٩٩، "سير أعلام النبلاء" ٤/٤٤٨).

(٤) أخرجه ابن سعد في "الطبقات الكبرى" ١/٣٨٠، وابن شاهين في "ناسخ الحديث ومنسوخه" رقم (٦٣٦) عن عطاءِ بنِ يسارٍ أنَّ جبريلَ عليه السَّلامُ نظرَ إلى النَّبيِّ ﷺ وهو بأعلى مكَّةَ يأكُلُ مُتَّكِئاً، فقال: أكْلَ الملوك؟! ((فجلَسَ رسولُ اللهِ ﷺ)).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٩٥٤٢) عن معمر بن يحيى بن أبي كثير مرسلاً، وعزاه ابن حجر في "فتح الباري" ٩/٥٤١ إلى ابن عدي، وضعَّفه، ولم نجده في مطبوعة "الكامل" لابن عدي.

(٦) انظر "البيان والتحصيل": كتاب الجامع الثاني ـ كراهية اتكاء الرجل على يده اليسرى عند أكله ١٧/٢٢٢، و"عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة": كتاب الجامع ـ الجنس الثالث: ما يتعلق بالأفعال ـ النوع الأول ـ الضرب الثاني ـ القسم الأول ٣/١٢٨٥ ـ ١٢٨٦. و"الذخيرة": كتاب الجامع ـ الجنس الثالث: الأفعال ـ النوع الثاني: الطعام والشراب ١٣/٢٥٧.

(وإذا خرَجَ مِن بلدةٍ بها الطّاعونُ: فإنْ عَلِمَ أنَّ كلَّ شيءٍ بقَدَرِ اللهِ تعالى فلا بأسَ بأنْ يَخرُجَ ويَدخُلَ.

وإنْ كان عندَهُ أنَّه لو خرَجَ نجا، ولو دخَلَ ابتُلِيَ به كُرِهَ له ذلك) فلا يَدخُلُ ولا يَخرُجُ صيانةً لاعتقادِهِ، وعليه حُمِلَ النَّهيُ في الحديثِ الشَّريفِ[1]، "مجمَعُ الفتاوى"[2]. ....

وبه عُلِمَ أنَّه إنْ ثبَتَ أنَّه ﷺ أكَلَ مُتَّكِئاً فقد ترَكَهُ لَمّا نُهِيَ عنه، فليس فيه دليلٌ على الجوازِ.

نعم، ذكَرَ بعضُ الشّافعيَّةِ[3] أنَّه خاصٌّ به عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ، والأصحُّ عندَهم أنَّه عامٌّ. قال "العلقميُّ" في "شرحِ الجامعِ الصَّغيرِ"[4]: ((اختُلِفَ في صفةِ الاتِّكاءِ، فقيل: أنْ يَتمكَّنَ في الجُلوسِ للأكلِ على أيِّ صفةٍ كان، وقيل: أنْ يَميلَ على أحَدِ شِقَّيهِ، وقيل: أنْ يَعتمِدَ على يدِهِ اليُسرى مِن الأرضِ، والأوَّلُ المُعتمَدُ، وهو شاملٌ للقولين.

والحكمةُ في تركِهِ: أنَّه مِن فعلِ مُلوكِ العَجَمِ والمُتعظِّمِينَ، وأنَّه أَدعى إلى كثرة الأكلِ.

وأحسَنُ الجِلْساتِ للأكلِ الإقعاءُ على الوَرِكين، ونصبُ الرُّكبتين. ثُمَّ الجُثِيُّ على الرُّكبتين، وظُهورُ القدمَينِ. ثُمَّ نصبُ الرِّجلِ اليُمنى، والجُلوسُ على اليُسرى))، وتمامُهُ فيه[5].

[٣٧١٤٣] (قولُهُ: وإذا خرَجَ مِن بلدةٍ بها الطّاعونُ) المُناسِبُ زيادةُ: أو دخَلَ؛ ليُناسِبَ ما بعدَهُ، "ط"[6].

---

(١) هو ما أخرجه البخاري في كتاب الطب ـ باب ما يذكر في الطاعون رقم (٥٧٢٩)، ومسلم في كتاب السلام ـ باب الطاعون والطيرة والكهانة رقم (٢٢١٩) عن عبدِ الرَّحمنِ بنِ عوفٍ رَضِيَ اللهُ عنه قال: سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((إذا سَمِعْتُم به بأرضٍ فلا تُقدِمُوا عليه، وإذا وقَعَ بأرضٍ وأنتم بها فلا تَخرُجوا فِراراً منه)).

(٢) "مجمع الفتاوى": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل في أمور الديانة ق٢٩٢/أ بتصرف نقلاً عن الطحاوي في "مشكل الآثار".

(٣) انظر "الوسيط في المذهب": كتاب النكاح ـ القسم الأول ـ المقدمة الأولى: خصائص النبي ﷺ في النكاح وغيره ١٣/٥. و"أسنى المطالب في شرح روض الطالب": كتاب النكاح ـ النوع الثاني: من خصائص النبي المحرَّمات ١٠٠/٣.

(٤) "الكوكب المنير": حرف (لا) ٤/ق٢٢٥/ب نقلاً عن "شيخِهِ السُّيوطيِّ".

(٥) مِن قوله: ((قال "العلقميُّ" في "شرحِ الجامعِ الصَّغيرِ")) إلى هذا الموضع ساقطٌ من "الأصل" و"ك" و"آ".

(٦) "ط": مسائل شتى ٣٦٣/٤.

[٦٢] (فقيهٌ في بلدةٍ ليس فيها غيرُهُ أفقَهَ منه، يُريدُ أنْ يَغزُوَ ليس[1] له ذلك) "بزّازيّة"[2] وغيرُها.

[٦٣] (قَضى المديونُ الدَّينَ المُؤجَّلَ قبلَ الحُلولِ، أو مات) فحَلَّ بموتِهِ (فأُخِذَ مِن تَرِكتِهِ لا يأخُذُ مِن المُرابحَةِ التي جرَتْ بينَهما إلّا بقَدْرِ ما مَضى مِن الأيّامِ، وهو جوابُ المُتأخِّرينَ) "قُنية"[3]. وبه أفتى المرحومُ "أبو السُّعودِ أفندي" مُفتي الرُّومِ[4]، ....

[٣٧١٤٤] (قولُهُ: ليس له ذلك) هذا في غيرِ الجهادِ المُتعيِّنِ؛ لأنَّ نفْعَهُ للمُسلمِينَ أكثرُ ثواباً مِن الجهادِ حيثُ كان بهذه الصِّفةِ، "ط"[5].

[٣٧١٤٥] (قولُهُ: قَضى المديونُ إلخ) أفاد: أنَّ الدَّينَ إذا كان مُؤجَّلاً، فقضاهُ المديونُ قبلَ حُلولِ الأجلِ يُجبَرُ الدّائنُ على القَبولِ كما في "الخانيَّةِ"[6].

[٣٧١٤٦] (قولُهُ: لا يأخُذُ مِن المُرابحَةِ إلخ) صُورتُهُ: اشترى شيئاً بعشَرةٍ نقداً، وباعَهُ لآخَرَ بعِشرين إلى أجَلٍ هو عشَرةُ أشهُرٍ، فإذا قضاهُ بعدَ تمامِ خمسةٍ أو مات بعدَها يأخُذُ خمسةً، ويَترُكُ خمسةً، "ط"[7].

أقول: والظّاهرُ أنَّ مِثلَهُ ما لو أقرَضَهُ، وباعَهُ سِلعةً بثَمنٍ معلومٍ، وأجَّلَ ذلك، فيُحسَبُ له مِن ثَمنِ السِّلعةِ بقَدْرِ ما مَضى فقط، تأمَّلْ.

---

(١) في "و": ((فليس)).

(٢) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل التاسع في المتفرقات ٣٧٣/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "القنية": كتاب المداينات ق١٦٠/ب بتصرف يسير.

(٤) تقدمت ترجمته ٥٥/٢٠.

(٥) "ط": مسائل شتى ٣٦٣/٤.

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢٥٢/٢ ـ ٢٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ط": مسائل شتى ٣٦٣/٤.

وعلَّلَهُ بـ : ((الرِّفقِ للجانبين))، وقد قدَّمْتُهُ قبلَ فصلِ القَرْضِ[١]، واللهُ أعلَمُ[٢].

فرعٌ[٣]

[٦٤] في آخِرِ "الكنزِ"[٤]: ((ينبغي[٥] لحافظِ القُرآنِ في كلِّ أربعين يوماً أنْ يَختِمَ مرَّةً))، واللهُ أعلَمُ[٦].

[٣٧١٤٧] (قولُهُ: وعلَّلَهُ إلخ) علَّلَهُ "الحانوتيُّ"[٧] بـ: ((التَّباعُدِ عن شُبهةِ الرِّبا[٨])) ؛ لأنَّها في بابِ الرِّبا[٨] مُلحَقةٌ بالحقيقةِ.

ووجهُهُ: أنَّ الرِّبحَ في مُقابَلةِ الأجَلِ؛ لأنَّ الأجَلَ وإنْ لم يَكُنْ مالاً، ولا يُقابِلُهُ شيءٌ مِن الثَّمنِ لكنِ اعتبَرُوهُ مالاً في المُرابَحةِ ـ إذا ذُكِرَ الأجَلُ ـ بمُقابَلةِ زيادةِ الثَّمنِ، فلو أخَذَ كلَّ الثَّمنِ قبلَ الحُلولِ كان أخذُهُ بلا عِوَضٍ، واللهُ سبحانهُ وتعالى أعلَمُ.

---

(١) ١٥/١٩٥.

(٢) ((واللهُ أعلَمُ)) ليست في "و".

(٣) في "ط": ((فروع)).

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٢/٣٦٤ وعبارته: ((ولحافظ القرآن)) دون ((ينبغي)).

(٥) في "ب": ((ينبعي)) بالعين المهملة، وهو خطأ طباعي.

(٦) ((واللهُ أعلَمُ)) ليست في "و".

(٧) "إجابة السائلين بفتاوى المتأخرين": مسائل شتى ق٢٨٩/ب.

(٨) في "ب": ((الرباء)).

﴿كتابُ الفرائضِ﴾

هيَ عِلمٌ بأُصولٍ مِن فقهٍ وحسابٍ، تُعرِّفُ حقَّ كلٍّ مِن التَّرِكةِ.

والحُقوقُ ههنا خمسةٌ بالاستقراءِ؛ لأنَّ الحقَّ إمّا للمَيْتِ، أو عليه، أو لا ولا:

الأوَّلُ: التَّجهيزُ.

والثّاني: إمّا أنْ يَتعلَّقَ بالذِّمَّةِ وهو الدَّينُ المُطلَقُ، أو لا وهو المُتعلِّقُ بالعَيْنِ.

والثّالثُ: إمّا اختياريٌّ وهو الوصيَّةُ، أو اضطراريٌّ وهو الميراثُ. ....

بسم الله الرَّحمن الرَّحيم

﴿كتابُ الفرائضِ﴾

مُناسَبتُهُ للوصيَّةِ أنَّها أُختُ الميراثِ، ولوقوعِها في مرضِ الموتِ، وقِسمةُ الميراثِ بعدَهُ، ولذا أُخِّرَ عنها.

ثُمَّ الفرائضُ جمعُ فريضةٍ، وهي: ما يُفترَضُ على المُكلَّفِ. وفرائضُ الإبِلِ: ما يُفرَضُ، كـ: بنتِ مَخاضٍ في خَمسٍ وعِشرين. وقد سُمِّيَ بها كلُّ مُقدَّرٍ، فقيل لأنصباءِ المواريثِ: فرائضُ؛ لأنَّها مُقدَّرةٌ لأصحابِها، ثُمَّ قيل للعِلمِ بمسائلِ الميراثِ: عِلمُ الفرائضِ، وللعالِمِ به: فَرَضيٌّ، وفارضٌ، وفرّاضٌ، "مُغرب"[(١)].

[٣٧١٤٨] (قولُهُ: هي عِلمٌ بأُصولٍ إلخ) أي: قواعدَ وضوابطَ. ((تُعرِّفُ)) أي: تلك [٤/ق٢٧٩/ب] الأُصولُ. ((حقَّ كلٍّ)) أي: كلِّ واحدٍ مِن الورثةِ، أي: قَدْرَ ما يَستحِقُّهُ مِن التَّرِكةِ.

﴿كتابُ الفرائضِ﴾

(قولُ "الشّارحِ": وهو المُتعلِّقُ بالعَيْنِ) كالوديعةِ والمغصوبِ، لكنَّ إطلاقَ التَّرِكةِ على ذلك نَظَراً للظّاهرِ؛ لأنَّه وُجِدَتْ في يدِهِ عندَ موتِهِ. اهـ "سِنديّ". وقد يُقالُ: أراد بالعَيْنِ الرَّهنَ والعبدَ الجانيَ إلى آخرِ ما يأتي.

(قولُ "الشّارحِ": إمّا اختياريٌّ وهو الوصيَّةُ) قد يُقالُ: هي له إنْ قصَدَ وجهَهُ تعالى، وعليه بقصدِ المُضارّةِ، كما أنَّه يكونُ الميراثُ له بقصدِ البِرِّ بورثتِهِ، وعليه بقصدِ إعانتِهم على المعصيةِ.

---

(١) "المغرب": مادة ((فرض)) باختصار.

....

ولا يَخفى أنَّ مِن تلك الأُصولِ الموصوفةِ بما ذُكِرَ الأُصولَ المُتعلِّقةَ بالمنعِ مِن الميراثِ والحجبِ، بل هي العُمدةُ في ذلك؛ إذ بدونِها لا تُعرَفُ الحُقوقُ، ولذا قالوا: مَن لا مهارةَ له بها لا يَحِلُّ له أنْ يَقسِمَ فريضةً.

ودخَلَ فيها: معرفةُ كونِ الوارثِ ذا فَرْضٍ، أو عَصَبَةً، أو ذا رَحِمٍ. ومعرفةُ أسبابِ الميراثِ، والضَّربِ، والتَّصحيحِ، والعَولِ، والرَّدِّ، وغيرِ ذلك، فافهمْ.

والمرادُ بالفرائضِ: السِّهامُ المُقدَّرةُ كما مرَّ(١)، فيَدخُلُ فيه العَصَباتُ وذو الرَّحِمِ؛ لأنَّ سهامَهم مُقدَّرةٌ وإنْ كانت بتقديرٍ غيرِ صريحٍ.

وموضوعُهُ: التَّرِكاتُ. وغايتُهُ: إيصالُ الحُقوقِ لأربابِها.

٥/٤٨٢ وأركانُهُ ثلاثةٌ: وارثٌ، ومُورِّثٌ، وموروثٌ.

وشُروطُهُ ثلاثةٌ: موتُ مُورِّثٍ حقيقةً، أو حُكماً كمفقودٍ، أو تقديراً كجنينٍ فيه غُرَّةٌ. ووجودُ وارثِهِ عندَ موتِهِ حيّاً حقيقةً، أو تقديراً كالحَملِ. والعِلمُ بجهةِ إرثِهِ.

وأسبابُهُ وموانعُهُ ستأتي(٢).

وأُصولُهُ ثلاثةٌ: الكتابُ، والسُّنَّةُ في إرثِ أُمِّ(٣) الأُمِّ بشهادةِ(٤) "المُغيرةِ" و"ابنِ مَسلمةَ"(٥)، وإجماعُ الأُمَّةِ في إرثِ أُمِّ الأبِ باجتهادِ "عمرَ"(٦) ﷺ الدّاخلِ في عُمومِ الإجماعِ، وعليه الإجماعُ.

---

(١) ((كما مرَّ)) ليست في "ك"، وانظر المقولة السابقة.

(٢) المقولة [٣٧١٨٦] قوله: ((ويُستحَقُّ))، وما بعدها.

(٣) ((أم)) ساقطة من "ب".

(٤) في هامش "م": ((قوله: (في إرثِ أُمِّ الأُمِّ بشهادةِ إلخ) أي: بشهادتِهما لدى "عمرَ" ﷺ على توريثِ النَّبيِّ ﷺ لأُمِّ الأُمِّ، ولم يَرِدْ توريثُها في كتابِ الله تعالى اهـ)).

(٥) في النسخ كلها: ((و"ابن سلمة")), ومثله في "الدر المنتقى"، وما أثبتناه هو الصواب كما في كتب الحديث.

(٦) أخرج مالك في "الموطأ": كتاب الفرائض ـ باب ميراث الجدة ٥١٣/٢، ومن طريقه أبو داود في كتاب الفرائض ـ باب في الجدة رقم (٢٨٩٤)، والترمذي في أبواب الفرائض ـ باب ما جاء في ميراث الجدة رقم (٢١٠١)، وابن ماجه في كتاب الفرائض باب ميراث الجدة رقم (٢٧٢٤) عن قَبيصةَ بنِ ذُؤيبٍ قال: جاءت الجدَّةُ إلى أبي بكرٍ الصِّدِّيقِ ﷺ تسألُهُ ميراثَها، فقال لها أبو بكرٍ: ((ما لكِ في كتابِ اللهِ شيءٌ، وما عَلِمْتُ لكِ في سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ شيئاً، فارجعي حتّى أَسألَ النّاسَ))، =

وسُمِّيَ فرائضَ لأنَّ اللهَ تعالى قسَمَهُ بنَفْسِهِ، وأوضَحَهُ وُضوحَ النَّهارِ بشمسِهِ.
قلتُ: ولذا سمّاهُ ﷺ: ((نصفَ العِلمِ))[١]؛ ....

ولا مَدخَلَ للقياسِ هنا خلافاً لِمَن زعَمَهُ في أُمِّ الأبِ، وقد عَلِمْتَ جوابَهُ[٢].
واستمدادُهُ: مِن هذه الأُصولِ، أفادَهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[٣].

[٣٧١٤٩] (قولُهُ: لأنَّ اللهَ تعالى قسَمَهُ) الأَولى: ((قدَّرَهُ)) كما قال "الزَّيلعيُّ"[٤]؛ لأنَّه معنى الفَرْضِ، تأمَّلْ.

[٣٧١٥٠] (قولُهُ: بنَفْسِهِ) أي: ولم يُفوِّضْ تقديرَهُ إلى مَلَكٍ مُقرَّبٍ، ولا نبيٍّ مُرسَلٍ، بخلافِ سائرِ الأحكامِ كالصَّلاةِ والزَّكاةِ والحجِّ وغيرِها؛ فإنَّ النُّصوصَ فيها مُجمَلةٌ كقولِهِ تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة: ٤٣]، ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ﴾ [آل عمران: ٩٧]، وإنَّما السُّنَّةُ بيَّنَتْها، "زيلعيّ"[٥].

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّ اللهَ تعالى قسَمَهُ بنَفْسِهِ) الظّاهرُ أنَّ هذا باعتبارِ غالبِ مسائلِهِ.

= فسألَ النّاسَ، فقال المغيرةُ بنُ شُعبةَ: ((حضَرْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أعطاها السُّدُسَ))، فقال أبو بكرٍ: ((هل معَكَ غيرُكَ؟))، فقام محمَّدُ بنُ مسلمةَ الأنصاريُّ، فقال مِثلَ ما قال المغيرةُ، فأنفَذَهُ لها أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ، ثُمَّ جاءت الجدَّةُ الأُخرى إلى عمرَ بنِ الخطّابِ تسألُهُ ميراثَها، فقال لها: ((ما لكِ في كتابِ اللهِ شيءٌ، وما كان القضاءُ الذي قُضِيَ به إلّا لغيرِكِ، وما أنا بزائدٍ في الفرائضِ شيئاً، ولكنَّه ذلك السُّدسُ، فإنِ اجتمعتما فهو بينَكما، وأيَّتُكما خلَتْ به فهو لها)). قال الترمذي: ((حديثٌ حسنٌ صحيحٌ)). ولفظ ابن ماجه: ((... ثُمَّ جاءت الجدَّةُ الأُخرى مِن قِبَلِ الأبِ))، فيدلُّ ذلك على أنَّ الأُولى جدَّةٌ مِن جهةِ الأُمِّ.

(١) أخرج ابن ماجه في كتاب الفرائض ـ باب الحث على تعليم الفرائض رقم (٢٧١٩)، وابن حبان في "المجروحين" ٢٥٥/١، والطبراني في "المعجم الأوسط" رقم (٥٢٩٣)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٢١٧٥) من حديث أبي هريرةَ ﷺ قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: ((يا أبا هريرةَ، تعلَّموا الفرائضَ وعَلِّموها؛ فإنَّه نصفُ العِلمِ، وهو يُنسى، وهو أوَّلُ شيءٍ يُنزَعُ مِن أُمَّتي)). قال البيهقي: ((تفرَّدَ به حفصُ بنُ عمرَ بنِ أبي العَطّافِ، وليس بالقويِّ))، وقال ابن كثير في "تفسيره" ٢٢٤/٢: ((رواه ابن ماجه، وفي إسناده ضَعفٌ)).

(٢) في الصفحة السابقة بقوله: ((وإجماعُ الأُمّةِ...)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٥/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٢٢٩/٦.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٢٢٩/٦ باختصار.

لثُبوتِهِ بالنَّصِّ لا غيرُ، ....

[مطلبٌ: القياسُ لا يَجري في المواريث]

[٣٧١٥١] (قولُهُ: لثُبوتِهِ بالنَّصِّ لا غيرُ) أراد بالنَّصِّ ما يَشمَلُ الإجماعَ، واحتَرَزَ به عن القياسِ؛ فإنَّه لا يَجري في المواريثِ؛ لأنَّه لا مجالَ له في المُقدَّراتِ؛ لخفاءِ وجهِ الحكمةِ في التَّخصيصِ بمقدارٍ دونَ آخرَ. ثُمَّ إنَّ هذا عِلَّةٌ للعِلَّةِ، والأَولى أنْ يقولَ: أو لثُبوتِهِ، فيكونَ عِلَّةً ثانيةً لتسميتِهِ نصفَ العِلمِ. وقيل في وجهِ التَّسميةِ غيرُ ما ذكَرَهُ. وقيل: إنَّه مِمّا لا يُدرَكُ معناهُ، فنُصدِّقُ بأنَّه نصفُ العِلمِ، ولا نَبحَثُ عن وجهِهِ.

ثُمَّ اعلمْ أنَّ ما ذكَرَهُ مِن الأوجُهِ مبنيٌّ على أنَّ النِّصفَ يُرادُ به أحَدُ قسمي الشَّيءِ؛ فإنَّ كلَّ شيءٍ تحتَهُ نوعان أحدُهما نصفٌ له وإنْ لم يَتَّحِدْ عَدَدُهما، ومنه حديثُ "أحمدَ": ((الطُّهورُ نصفُ الإيمانِ))[1]. وقولُ العربِ: نصفُ السَّنةِ حَضَرٌ ونصفُها سَفَرٌ[2]، أي: تَنقسِمُ زمانين وإنْ تفاوتت عِدَّتُهما. وقولُ "شُرَيحٍ" وقد قيل له: كيف أصبحت؟ فقال: ((أصبَحْتُ ونصفُ النّاسِ عليَّ غضبانُ))[3]، يُريدُ أنَّهم بينَ محكومٍ له راضٍ[4]، ومحكومٍ عليه غضبانَ. وقولُ الشّاعرِ[5]: [طويل]

(قولُهُ: والأَولى أنْ يقولَ: أو لثُبوتِهِ) لكنْ عليه يكونُ بمعنى ما قبلَهُ.

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ أحمد في المسند رقم (١٨٢٨٧)، والترمذي في أبواب الدعوات ـ الباب رقم (٨٧) الحديث رقم (٣٥١٩) مِن حديثِ رجُلٍ مِن بني سُليمٍ عن النَّبيِّ ﷺ، وفيه: ((الطُّهورُ نصفُ الإيمانِ))، قال الترمذي: ((هذا حديثٌ حسنٌ)). وأصل الحديث أخرجه مسلم في كتاب الطهارة ـ باب فضل الوضوء رقم (٢٢٣) مِن حديث أبي مالكٍ الأشعريِّ ﷺ مرفوعاً بلفظ: ((الطُّهورُ شطرُ الإيمانِ)).

(٢) انظر "غريب الحديث" للخطابي ٥٠٣/١ حديث: ((قسمت الصلاة بيني وبين عبدي نصفين)).

(٣) أخرجه وكيع في "أخبار القضاة" ٢٤١/٢ ـ ٣٢٠، والعقيلي في "الضعفاء الكبير" ٢٠٧/٢ بألفاظ متقاربة.

(٤) ((راض)) ليست في "الأصل".

(٥) هو أبو الفرزدق العُجَيْرُ بنُ عبد الله السَّلُوليُّ (ت نحو ٩٠هـ)، من شعراء الدولة الأموية. انظر: ("اللمع" لابن جني صـ ٣٨ ـ، و"الأُزهية" للهروي صـ ١٩٠ ـ، و"اللمحة في شرح الملحة" لابن الصائغ ٥٧٨/٢).
ويروى بلفظ: ((نصفين))، انظر: ("معاني القرآن" للفراء ١٩٢/١، و"غريب الحديث" للخطابي ٥٠٣/١، و"الأمالي" لابن الشجري ١١٦/٣، و"الفتح المبين بشرح الأربعين" لابن حجر صـ ٣٩٦ ـ)، وفي المصادرِ جميعِها: ((وآخَرُ مُثْنٍ)) بدلاً من ((وآخَرُ راضٍ)).

وأمّا غيرُهُ فبالنَّصِّ تارةً، وبالقياسِ أُخرى. وقيل: لتعلُّقِهِ بالموتِ وغيرِهِ بالحياةِ، أو بالضَّروريِّ وغيرِهِ بالاختياريِّ.

وهل إرثُ الحيِّ مِن الحيِّ أم مِن الميْتِ؟ ....

إذا مِتُّ كان النّاسُ نصفان[1]: شامتٌ وآخَرُ راضٍ بالذي كنتُ أَصنَعُ

وقولُ "مُجاهدٍ": ((المضمضةُ والاستنشاقُ نصفُ الوُضوءِ))[2]، أي: إنَّه نوعان: مُطهِّرٌ لبعضِ الباطنِ، ومُطهِّرٌ لبعضِ الظّاهرِ، أفادَهُ "ابنُ حجرٍ" في "شرحِ الأربعين"[3].

[٣٧١٥٢] (قولُهُ: بالنَّصِّ) أراد به: ما يَعُمُّ الإجماعَ.

[٣٧١٥٣] (قولُهُ: أو بالضَّروريِّ) أي: الإرثِ. و((الاختياريِّ)) كالبَيْعِ، والشِّراءِ، وقَبولِ الهبةِ، والوصيَّةِ.

[٣٧١٥٤] (قولُهُ: وهل إرثُ الحيِّ مِن الحيِّ إلخ) أي: قُبيلَ الموتِ في آخرِ جُزءٍ مِن أجزاءِ حياتِهِ، والأوَّلُ قولُ "زُفَرَ" ومشايخِ العراقِ[4]، والثّاني قولُ "الصّاحبين".

وثمرةُ الخلافِ فيما لو تزوَّجَ بأَمَةِ مُورِّثِهِ ولا وارثَ غيرُهُ، فقال لها: إذا مات مولاكِ فأنتِ حُرَّةٌ،

(قولُهُ: وثمرةُ الخلافِ فيما لو تزوَّجَ بأَمَةِ مُورِّثِهِ إلخ) قال "الشُّرنبلاليُّ": ((العِتقُ عندَنا لا يَصِحُّ إلّا في المِلكِ أو مُضافاً إليه، وليس في المسألةِ شيءٌ مِن ذلك، لأنَّ موتَ المُورِّثِ ليس مِلكاً ولا سبباً له؛ لأنَّها قد تَخرُجُ عن مِلكِهِ قبلَ موتِهِ، أو يَتأخَّرُ موتُهُ عن الحالفِ، وأيضاً لا دخْلَ لكونِهِ زوجاً، بل الشَّرطُ كونُهُ لا وارثَ غيرُهُ)) اهـ. وقال "الرَّحمتيُّ": ((هبْ أنَّ هناك وارثاً غيرَهُ، لِمَ يَعتِقُ نصيبُهُ؟ تأمَّلْ)) اهـ "سِنديّ". =

---

(١) في "الأصل": ((صنفان))، ومثله في "الجمل" المنسوب للخليل صـ ١١٩ ـ، و"الكتاب" لسيبويه ٧١/١، و"شرح أبيات سيبويه" للسيرافي ٩٩/١، و"شرح التسهيل" لابن مالك ١٦٦/١، وما أثبتناه من "ك" و"آ" و"ب" و"م" هو الأوفق للسياق.

(٢) أخرجه بهذا اللفظ عن مجاهد: أبو بكر الأثرم في "سننه" رقم (٢٥)، وأخرجه ابن أبي شيبة رقم (٢٨١ - ٢٨٢) بلفظ: ((الاستنشاقُ شطرُ الطَّهورِ))، وفي روايةٍ: ((الاستنشاقُ نصفُ الطَّهورِ)).

(٣) "الفتح المبين": الحديث الثالث والعشرون صـ ٣٩٦ ـ.

(٤) منهم الطحاوي والكرخي والجصاص والقدوري والصيمري.

....

فعلى الأوَّلِ تَعتِقُ؛ لأنَّه أضاف العِتقَ إلى الموتِ والمِلكُ ثابتٌ له قبلَهُ، وعلى الثّاني لا تَعتِقُ؛ لثُبوتِ المِلكِ بعدَهُ، أفادَهُ في "شرحِ الوهبانيَّةِ"(١).

وتَظهَرُ الثَّمرةُ أيضاً فيما لو علَّقَ الوارثُ طلاقَها بموتِ مولاها كما نَصَّ عليه "البِيري"(٢) عن(٣) "السِّراجيَّةِ"(٤).

أقول: وبه تَظهَرُ فائدةُ تصويرِها بالزَّوجِ، وإلّا فتعليقُ العِتقِ لا يَتوقَّفُ على الزَّوجيَّةِ، تأمَّلْ.

= ثُمَّ رأيتُ في "التَّتمَّةِ": ((وجهُ قولِ مشايخِ بلخٍ: أنَّ المُورِّثَ ما دام حيّاً فهو مالكٌ لجميعِ أموالِهِ مِن كلِّ وجهٍ، فلو ملَكَهُ الوارثُ في هذه الحالةِ أدّى إلى أنْ يَصيرَ الشَّيءُ الواحدُ مملوكاً لشخصين لكلِّ واحدٍ منهما على الكمالِ في حالةٍ واحدةٍ، وهذا أمرٌ تَدفَعُهُ العُقولُ.

ووجهُ قولِ مشايخِ العراقِ: أنَّ الإرثَ انتقالُ ما للمُورِّثِ إلى الوارثِ، وبموتِ المُورِّثِ زال مِلكُهُ، فماذا يَنتقِلُ إلى الوارثِ؟ والدَّليلُ عليه: أنَّ الإرثَ يَجري بينَ الزَّوجين بلا خلافٍ، والزَّوجيّةُ تَرتفِعُ بالموتِ أو تنتهي على حسبِ ما اختَلَفُوا، فبعدَ الموتِ لا زوجيّةَ بلا خلافٍ، فبأيِّ شيءٍ يَجري الإرثُ بينَهما؟

وفائدةُ هذا الاختلافِ إنَّما تَظهَرُ في رجُلٍ تزوَّجَ بأَمةِ الغيرِ، ثُمَّ قال لها: إذا مات مولاكِ فأنتِ حُرَّةٌ، فمات والزَّوجُ وارثُهُ لا وارثَ له غيرُهُ، فعلى قولِ مَن يقولُ: الإرثُ يَثبُتُ في آخِرِ جُزءٍ مِن أجزاءِ الحياةِ تَعتِقُ؛ لأنَّ العِتقَ أُضيفَ إلى ما بعدَ ثُبوتِ مِلكِ الوارثِ، فيَصِحُّ. وعلى قولِ مَن يقولُ: إنَّ الإرثَ يَجري بعدَ الموتِ لا تَعتِقُ؛ لأنَّ بالموتِ يَزُولُ مِلكُ المُورِّثُ، ثُمَّ يَثبُتُ للوارثِ، فيكونُ ثُبوتُ المِلكِ للوارثِ بعدَ موتِ المُورِّثِ بزمانٍ، فلا يكونُ العِتقُ المُضافُ إلى ما بعدَ موتِ المُورِّثِ مُضافاً إلى زمانِ مِلكِ الوارثِ، فلا يَصِحُّ.

وذكَرَ هذه المسألةَ "القُدوريُّ"، وذكَرَ أنَّ على قولِ "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ": لا تَعتِقُ، وعلى قولِ "زُفَرَ": تَعتِقُ)) اهـ.

(قولُهُ: وتَظهَرُ الثَّمرةُ أيضاً فيما لو علَّقَ الوارثُ إلخ) فعندَ مشايخِ بلخٍ: تَطلُقُ، لا عندَ مشايخِ العراقِ، وظُهورُ الثَّمرة في هذه المسألةِ أيضاً لا يُفيدُ فائدةً في تصويرِ مسألةِ العِتقِ بالزَّوجِ، تأمَّلْ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الفرائض ٢/٢٢٨ ـ ٢٢٩.

(٢) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض ق٢٣١/ب بتصرف.

(٣) في "الأصل": ((على))، وهو سهو.

(٤) عبارة البيري: (("شرح السراجية"))، ولم نقف على النصّ في "السراجية". وانظر "شرح السراجية" للأكمل: فصل في موانع الإرث ق١٨/أ.

المُعتمَدُ الثّاني، "شرح وهبانيَّة"(١).

(يُبدأُ مِن تَرِكةِ الميْتِ الخاليةِ عن تعلُّقِ حَقِّ الغيرِ بعَيْنِها كالرَّهنِ، والعبدِ الجاني) ....

[٣٧١٥٥] (قولُهُ: المُعتمَدُ الثّاني) وكذا ذكَرَ "الطَّرابلسيُّ" في "سكبِ الأنهُرِ"(٢): ((أنَّ عليه المُعوَّلَ))، لكنْ ذكَرَ في "الدُّرِّ المنتقى"(٣) عن "التّاترخانيَّةِ"(٤): ((أنَّ الاعتمادَ على الأوَّلِ)).

[مطلبٌ: تعريف التَّرِكة]

[٣٧١٥٦] (قولُهُ: الخاليةِ إلخ) صفةٌ كاشفةٌ؛ لأنَّ التَّرِكةَ في الاصطلاحِ: ما ترَكَهُ الميْتُ مِن الأموالِ صافياً عن تعلُّقِ حقِّ الغيرِ بعَيْنٍ مِن الأموالِ كما في شُروحِ "السِّراجيَّةِ"(٥).

واعلمْ أنَّه يَدخُلُ في التَّرِكةِ الدِّيةُ الواجبةُ بالقتلِ الخطأِ، أو بالصُّلحِ عن العمدِ، أو بانقلابِ القِصاصِ مالاً بعفوِ بعضِ الأولياءِ، فتُقضى منه دُيونُ الميْتِ، وتُنفَّذُ وصاياهُ كما في "الذَّخيرةِ"(٦).

[٣٧١٥٧] (قولُهُ: بعَيْنِها) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((تعلُّقِ)).

[مطلبٌ: دَيْنُ المرتهِنِ مُقدَّمٌ على تجهيزِ الميْتِ]

[٣٧١٥٨] (قولُهُ: كالرَّهنِ إلخ) مثالٌ للعَيْنِ التي تعلَّقَ بها حقُّ الغيرِ، فإذا رهَنَ شيئاً، وسلَّمَهُ، ولم يَترُكْ [٤/ق٢٨٠/أ] غيرَهُ فدَينُ المُرتهِنِ مُقدَّمٌ على التَّجهيزِ، فإنْ فضَلَ بعدَهُ شيءٌ صُرِفَ إليه.

[٣٧١٥٩] (قولُهُ: والعبدِ الجاني) أي: في حياةِ مولاهُ ولا مالَ له سِواهُ، فإنَّ المجنيَّ عليه أحَقُّ به مِن المولى إلّا أنْ يَفضُلَ بعدَ أَرْشِ الجنايةِ شيءٌ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الفرائض ٢٢٨/٢ بتصرف.

(٢) "سكب الأنهر": فصل في توريث الغرقى والهدمى ق٨٦/أ ـ ب، ٨٧/أ.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٥/٢ بتصرف يسير (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "التاترخانية": كتاب الفرائض ـ الفصل السابع والثلاثون في إقرار بعض الورثة بوارث آخر ـ المسائل المنثورة ٤٦٥/٢٠ رقم المسألة (٣٣٧٧٨) بتصرف يسير.

(٥) انظر "شرح السراجية" لأمين الدولة: ق٣/ب. و"حاشية شهاب الدين على السراجية": ق٤/أ ـ ب. و"حاشية يعقوب على السيد": ق٤/ب.

(٦) لم نقف على المسألة في مظانها من مطبوعة "الذخيرة" التي بين أيدينا.

والمأذونِ المديونِ، والمبيعِ المحبوسِ بالثَّمنِ، ....

(تنبيهٌ)

لو كان العبدُ الجاني هو المرهونَ قُدِّمَ حقُّ المجنيِّ عليه؛ لأنَّه أقوى؛ لثُبوتِهِ على ذِمَّةِ العبدِ، وحقُّ المُرتهِنِ في ذِمَّةِ الرَّاهنِ، ومُتعلِّقٌ برقَبةِ العبدِ لا في ذِمَّتِهِ، ذكَرَهُ "يعقوبُ باشا" في "حاشيةِ شرحِ السِّراجيَّةِ" لـ "السَّيِّدِ الشَّريفِ"[١].

[٣٧١٦٠] (قولُهُ: والمأذونِ المديونِ) أي: فإذا مات المولى ولا مالَ له سِواهُ قُدِّمَ الغُرَماءُ على التَّجهيزِ.

[٣٧١٦١] (قولُهُ: والمبيعِ المحبوسِ بالثَّمنِ) كما لو اشترى عبداً ولم يَقبِضْهُ، فمات قبلَ نقدِ الثَّمنِ فالبائعُ أحَقُّ بالعبدِ مِن تجهيزِ المُشتري. قال "يعقوبُ باشا"[٢]: ((أمّا إذا كان المبيعُ في يدِ المُشتري، ومات عاجزاً عن أداءِ الثَّمنِ فإنَّه يُبدَأُ برُجوعِهِ لا مُطلَقاً، بل إذا لم يَتعلَّقْ به شيءٌ مِن الحُقوقِ اللّازمةِ ـ كما إذا كاتَبَهُ المُشتري، أو رهَنَهُ، أو استَولَدَهُ، أو جَنى ذلك المبيعُ على غيرِهِ ـ فإنَّه حينَئذٍ لم يَثبُتْ له حقُّ الرُّجوعِ؛ لمانعٍ قويٍّ، حتّى لو عجزَ المُكاتَبُ وعاد إلى الرِّقِّ، أو فُكَّ الرَّهنُ، أو فُدِيَ مِن الجنايةِ فله الرُّجوعُ؛ لزوالِ ذلك المانعِ)) اهـ.

ونقَلَ مِثلَهُ "ط"[٣] عن "حاشيةِ عجم زادهْ" على "شرحِ السَّيِّدِ"[٤]، ثُمَّ قال[٥]: ((وانظرْ هذا مَعَ قولِهم: إنَّ البائعَ أُسوةُ الغُرَماءِ فيه عندَنا)) اهـ. أي: فيما إذا قبَضَ المُشتري المبيعَ، ولم يَذكُروا فيه إلّا خلافَ "الشّافعيِّ" كما تقدَّمَ قُبيلَ خِيارِ الشَّرطِ[٦]. ٥/٤٨٣

---

(١) "حاشية يعقوب على السيد": ق٤/ب بتصرف. وهي للمولى يعقوب بن سيد علي البروسوي (ت٩٣١هـ). انظر ("كشف الظنون" ٢/١٢٤٨، و"الكواكب السائرة" ١/٣١٥، و"هدية العارفين" ٢/٥٤٦، و"الأعلام" ٨/٢٠١).

(٢) "حاشية يعقوب على السيد": ق٤/ب.

(٣) "ط": كتاب الفرائض ٤/٣٦٦.

(٤) "حاشية عجم زاده": ق٨/ب ـ ٩/أ، وهي حاشية أحمد بن محمد ـ وقيل: محمد بن أحمد ـ محيي الدين الشهير بعجم زاده العجمي، من أعيان القرن العاشر. انظر ("الشقائق النعمانية" صـ١٨٤ـ، و"الفوائد البهية" صـ٢١٢ـ).

(٥) "ط": كتاب الفرائض ٤/٣٦٦.

(٦) ١٤/٢٤٠ ـ ٢٤١.

والدّارِ المُستأجَرة. وإنّما قُدِّمَتْ على التّكفينِ لتعلُّقِها بالمالِ قبلَ صيرورتِهِ تَرِكةً. ....

والظّاهرُ: أنَّ ما ذُكِرَ هنا مأخوذٌ مِن كُتُبِ "الشّافعيَّةِ"[١]، فليُتنبَّهْ له.

[٣٧١٦٢] (قولُهُ: والدّارِ المُستأجَرة) فإنَّه إذا أُعطِيَ الأُجرةَ أوّلاً، ثُمَّ مات الآجِرُ صارتِ الدّارُ رهناً بالأُجرة، "سيِّد"[٢]. قال "ط"[٣]: ((زاد في "روحِ الشُّروحِ"[٤] على ما ذُكِرَ: العبدَ الذي جُعِلَ مهراً ـ يعني: إذا مات الزَّوجُ وهو في يدِهِ، ولا مالَ له سِواهُ فإنَّ الزَّوجةَ تُقدَّمُ على تجهيزِ الزَّوجِ ـ والمقبوضَ بالبيعِ الفاسدِ إذا مات البائعُ قبلَ الفسخِ، أي: فإنَّ المُشترِيَ مُقدَّمٌ على تجهيزِ البائعِ)).

[٣٧١٦٣] (قولُهُ: وإنَّما قُدِّمَتْ إلخ) أي: هذه الحقوقُ المُتعلِّقةُ بهذه الأعيانِ.

والأصلُ: أنَّ كلَّ حقٍّ يُقدَّمُ في الحياةِ يُقدَّمُ في الوفاةِ، "دُرّ منتقى"[٥]. وتقديمُها على التَّجهيزِ هو الذي جزَمَ به في "المعراجِ"[٦]، وكذا شُرّاحُ "الكنزِ"[٧] و"السِّراجيَّةِ"[٨]، بل حَكى بعضُ شُرّاحِ "السِّراجيَّةِ"[٩] الاتِّفاقَ عليه، فما ذكَرَهُ "مسكينٌ"[١٠]: ((مِن أنَّ ذلك روايةٌ، وأنَّ الصَّحيحَ تقديمُ التَّجهيزِ)) قال في "الدُّرِّ المُنتقى"[١١]: ((منظورٌ فيه، بل تعليلُهم يُفيدُ أنَّه ليس بتَرِكةٍ أصلاً)) اهـ. أي: فلا يَرِدُ على إطلاقِ المُتونِ[١٢] مِن أنَّه يُبدأُ مِن التَّرِكةِ بالتَّجهيزِ.

---

(١) انظر "الأم": كتاب الأقضية ـ الدعوى والبينات ـ في حكم الحاكم ٤٢/٧، و"الحاوي الكبير": كتاب التفليس ـ فصل ٢٦٦/٦، و"مغني المحتاج": كتاب الفرائض ٨/٤، و"نهاية المحتاج": كتاب الفرائض ٩/٦.

(٢) "شرح السراجية": صـ ٤ ـ.

(٣) "ط": كتاب الفرائض ٣٦٦/٤.

(٤) "روح الشروح": ق١٠/أ بإيضاح من "ط". و"روح الشروح" هو أحد شروح "السراجية"، نقل عنه الحصكفيُّ رحمه الله في موضعٍ واحدٍ سيأتي صـ٣٤، ونقل عنه ابن عابدين رحمه الله بواسطة "ح" و"ط" ومن غير واسطة، ولم نقف في ترجمة مؤلفه على غير ما كتب على غلاف إحدى النسخ الخطية: ((مؤلف هذا الكتاب علاء الدين المدفون في قصبة إسبارية)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٦/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "معراج الدراية": كتاب الفرائض ٤/ق٢٠٣/ب نقلاً عن "فرائض فخر الدين بن عبد الجبار الكوفي".

(٧) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٢٢٩/٦. وتكملة "البحر": كتاب الفرائض ٥٥٧/٨.

(٨) انظر "شرح السراجية" للسيد: صـ ٤ ـ. و"المصابيح المضية في شرح السراجية" لأمير بادشاه: ق٣/أ.

(٩) انظر "شرح السراجية" للأكمل: ق١٢/ب. وعبارته: ((ولا خلاف في ذلك)).

(١٠) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الفرائض صـ ٣٢٥ ـ بتصرف.

(١١) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٦/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(١٢) انظر "الاختيار": كتاب الفرائض ٨٥/٥، و"شرح العيني على الكنز": كتاب الفرائض ٣٦٤/٢.

(بتجهيزِهِ) يَعُمُّ التَّكفينَ (مِن غيرِ تقتيرٍ ولا تبذيرٍ) ككَفَنِ السُّنَّةِ، ....

[٣٧١٦٤] (قولُهُ: بتجهيزِهِ) وكذا تجهيزُ مَن تَلزَمُهُ نفقتُهُ كولدٍ مات قبلَهُ ولو بلحظةٍ، وكزوجتِهِ ولو غنيَّةً على المُعتمَدِ، "دُرّ منتقى"[(١)].

[٣٧١٦٥] (قولُهُ: يَعُمُّ التَّكفينَ) كأنَّه يُشيرُ إلى أنَّ قولَ "السِّراجيَّةِ"[(٢)]: ((يُبدأُ بتكفينِهِ وتجهيزِهِ)) مِن عطفِ العامِّ على الخاصِّ.

[مطلبٌ: الفَرقُ بينَ الإسرافِ والتَّبذيرِ]

[٣٧١٦٦] (قولُهُ: مِن غيرِ تقتيرٍ ولا تبذيرٍ) التَّقتيرُ: هو التَّقصيرُ. والتَّبذيرُ يُستعمَلُ في المشهورِ بمعنى الإسرافِ، والتَّحقيقُ أنَّ بينَهما فَرْقاً وهو: أنَّ الإسرافَ: صرفُ الشَّيءِ فيما ينبغي زائداً على ما ينبغي، والتَّبذيرَ: صرفُهُ فيما لا ينبغي، صرَّحَ به "الكرمانيُّ" في "شرحِ البُخاريِّ"[(٣)]، "يعقوب"[(٤)].

وعليه: فالمُناسِبُ التَّعبيرُ بالإسرافِ بَدَلَ ((التَّبذيرِ)) مُوافِقاً لقولِهِ تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ إِذَآ أَنفَقُواْ لَمْ يُسْرِفُواْ وَلَمْ يَقْتُرُواْ﴾، [الفرقان: ٦٧] لكنَّه راعى المشهورَ.

[٣٧١٦٧] (قولُهُ: ككَفَنِ السُّنَّةِ) أي: مِن حيثُ العَدَدُ. وقولُهُ[(٥)]: ((أو قَدْرِ ما كان يَلبَسُهُ في حياتِهِ)) أي: مِن حيثُ القيمةُ، و((أو)) بمعنى الواوِ.

قال في "سكبِ الأنهرِ"[(٦)]: ((ثُمَّ الإسرافُ نوعان:

مِن حيثُ العَدَدُ، بأنْ يُزادَ في الرَّجُلِ على ثلاثةِ أثوابٍ، وفي المرأةِ على خمسةٍ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٢/٧٤٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "السراجية": صـ١١ـ.

(٣) "الكواكب الدراري": كتاب الوضوء ـ باب لا تقبل صلاة بغير طهور ٢/١٦٩، وكتاب تفسير القرآن ـ سورة بني إسرائيل ـ باب ﴿ذُرِّيَّةَ مَنْ حَمَلْنَا مَعَ نُوحٍ﴾ ١٧/١٨٠. وهو لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن علي، شمس الدين الكرماني الشافعي (ت٧٨٦هـ). (انظر "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة ٣/١٨٠، و"الدرر الكامنة" ٦/٦٦، و"بغية الوعاة" ١/٢٧٩).

(٤) "حاشية يعقوب على السيد": ق٤/أ.

(٥) في الصفحة التالية "در".

(٦) "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق١٤/أ باختصار.

أو قَدْرِ ما كان يَلبَسُهُ في حياتِهِ. ولو هلَكَ كَفَنُهُ: فلو قبلَ تفسُّخِهِ كُفِّنَ مرَّةً بعدَ أُخرى، وكلُّهُ مِن كلِّ مالِهِ. ....

ومِن حيثُ القيمةُ، بأنْ يُكفَّنَ فيما قيمتُهُ تسعون، وقيمةُ ما يَلبَسُهُ في حياتِهِ ستُّون مَثَلاً. والتَّقتيرُ أيضاً نوعانِ: عكسُ الإسرافِ عَدَداً وقيمةً)) اهـ. وهذا إذا لم يُوْصِ بذلك، فلو أوصى تُعتبَرُ الزِّيادةُ على كَفَنِ المِثلِ مِن الثُّلُثِ، وكذا لو تبرَّعَ الورثةُ به أو أجنبيٌّ فلا بأسَ بالزِّيادةِ مِن حيثُ القيمةُ لا العَدَدُ.

وهل للغُرَماءِ المنعُ مِن كَفَنِ المِثلِ؟ قولان، والصَّحيحُ: نعم، "دُرّ منتقى"[١]. أي: فيُكفَّنُ بكَفَنِ الكفايةِ، وهو ثوبان للرَّجُلِ، وثلاثةٌ للمرأةِ، "ابنُ كمال"[٢].

[٣٧١٦٨] (قولُهُ: أو قَدْرِ ما كان يَلبَسُهُ في حياتِهِ) أي: مِن أوسطِ ثيابِهِ، أو مِن الذي كان يَتزيَّنُ به في الأعيادِ والجُمَعِ والزِّياراتِ على ما اختَلَفُوا فيه، "زيلعيّ"[٣].

[٣٧١٦٩] (قولُهُ: [٤/ق٢٨٠/ب] ولو هلَكَ كَفَنُهُ إلخ) قال في "سكبِ الأنهُرِ"[٤]: ((وإذا نُبِشَ قبرُ الميْتِ، وأُخِذَ كَفَنُهُ يُكفَّنُ في ثلاثةِ أثوابٍ ولو ثالثاً أو رابعاً ما دام طريّاً، ولا يُعادُ غُسلُهُ، ولا الصَّلاةُ عليه.

وإنْ تَفسَّخَ يُلَفُّ في ثوبٍ واحدٍ، كلُّ ذلك مِن أصلِ مالِهِ عندَنا وإنْ كان عليه دَينٌ، إلّا أنْ يكونَ الغُرَماءُ قد قبَضُوا التَّركةَ فلا يُستردُّ منهم، وإنْ كان قد قُسِمَ مالُهُ فعلى كلِّ وارثٍ بقَدْرِ نصيبِهِ دونَ الغُرَماءِ وأصحابِ الوصايا؛ لأنَّهم أجانبُ.

ولا تُجبَرُ الورثةُ على قَبولِ[٥] كَفَنِ مُتبرِّعٍ؛ لأنَّ فيه لُحوقَ العارِ بهم، إلّا إذا كان الورثةُ صِغاراً فحينَئذٍ لو رأى الإمامُ مصلحةً يَقبَلُ، إلّا أنْ يَختارُوا القيامَ بأنفُسِهم فحينَئذٍ هم أَولى به)) اهـ. أي: إلّا أنْ يَختارَ الكِبارُ منهم، تأمَّلْ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٦/٢ باختصار (هامش "مجمع الأنهر")

(٢) "شرح السراجية": ق٤/أ بتصرف يسير. وانظر "كشف الظنون" ١٢٤٩/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٢٣٠/٦.

(٤) "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق١٥/ب ـ ١٦/أ بتصرف.

(٥) في "ب": ((قول))، وهو خطأ طباعي.

(ثُمَّ) تُقدَّمُ (دُيونُهُ التي لها مُطالِبٌ مِن جهةِ العِبادِ) ويُقدَّمُ دَينُ الصِّحَّةِ على دَينِ المرضِ إنْ جُهِلَ سببُهُ، وإلّا فسِيّانِ كما بسَطَهُ "السَّيِّدُ".

وأمّا دَينُ اللهِ تعالى: فإنْ أوصى به وجَبَ تنفيذُهُ ....

[٣٧١٧٠] (قولُهُ: ويُقدَّمُ دَينُ الصِّحَّةِ) هو ما كان ثابتاً بالبيِّنةِ مُطلَقاً، أو بالإقرارِ في حالِ الصِّحَّةِ، "ط"[(١)]. وقد يُرجَّحُ بعضُهُ على بعضٍ، كدَينٍ لأجنبيٍّ على مُكاتَبٍ مات عن وفاءٍ يُقدَّمُ على دَينِ المولى، وكالدَّينِ الثّابتِ على نصرانيٍّ بشهادةِ المُسلمَينِ، فإنَّه مُقدَّمٌ على الثّابتِ بشهادةِ أهلِ الذِّمَّةِ عليه، والدَّينُ الثّابتُ بدعوى المُسلِمِ عليه يُقدَّمُ على الدَّينِ الثّابتِ عليه بدعوى كافرٍ إذا كان شُهودُهما كافرَينِ، أو شهودُ الكافرِ فقط، أمّا إذا كان شُهودُهما مُسلمَينِ أو شُهودُ الكافرِ فقط فهما[(٢)] سواءٌ كما في "حاشيةِ البحرِ" لـ "الرَّمليِّ"[(٣)] مِن كتابِ الشَّهاداتِ، فافهمْ.

[٣٧١٧١] (قولُهُ: على دَينِ المرضِ) هو ما كان ثابتاً بإقرارِهِ في مرضِهِ، أو فيما هو في حُكمِ المرضِ كإقرارِ مَن خرَجَ للمُبارَزة، أو أُخرِجَ للقتلِ قِصاصاً، أو ليُرجَمَ، "ط"[(٤)] عن "عجم زادهْ"[(٥)].

[٣٧١٧٢] (قولُهُ: إنْ جُهِلَ سببُهُ) أمّا إذا عُلِمَ بأنْ أقَرَّ في مرضِهِ بدَينٍ عُلِمَ ثُبوتُهُ بطريقِ المُعايَنةِ ـ كما يجبُ بَدَلاً عن مالٍ ملَكَهُ أو استَهلَكَهُ ـ كان ذلك بالحقيقةِ مِن دَينِ الصِّحَّةِ؛ إذ قد عُلِمَ وجوبُهُ بغيرِ إقرارِهِ، فلذلك ساواهُ في الحُكمِ. اهـ "سيِّد"[(٦)].

[٣٧١٧٣] (قولُهُ: وأمّا دَينُ اللهِ تعالى إلخ) مُحترَزُ قولِهِ[(٧)]: ((مِن جهةِ العِبادِ))، وذلك كالزَّكاةِ

---

(١) "ط": كتاب الفرائض ٤/٣٦٧.

(٢) في "الأصل": ((فهو)).

(٣) "مظهر الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ق١٦٩/ب.

(٤) "ط": كتاب الفرائض ٤/٣٦٧.

(٥) "حاشية عجم زاده على السيد": ق١٠/ب ـ ١١/أ بتصرف.

(٦) "شرح السراجية": صـ ٥ ـ.

(٧) في الصفحة نفسها.

مِن ثُلُثِ الباقي، وإلّا لا.

(ثُمَّ) تُقدَّمُ (وصيَّتُهُ) ....

والكفّاراتِ ونحوِها، قال "الزَّيلعيُّ"[1]: ((فإنَّها تَسقُطُ بالموتِ، فلا يَلزَمُ الورثةَ أداؤُها إلّا إذا أوصى بها، أو تبرَّعُوا بها هم مِن عندِهم؛ لأنَّ الرُّكنَ في العباداتِ نيَّةُ المُكلَّفِ وفعلُهُ، وقد فات بموتِهِ، فلا يُتصوَّرُ بقاءُ الواجبِ)) اهـ، وتمامُهُ فيه.

أقول: وظاهرُ التَّعليلِ أنَّ الورثةَ لو تبرَّعُوا بها لا يَسقُطُ الواجبُ عنه؛ لعَدَمِ النِّيَّةِ منه، ولأنَّ فعْلَهم لا يقومُ مَقامَ فعلِهِ بدونِ إذنِهِ، تأمَّلْ.

٤٨٤/٥

[٣٧١٧٤] (قولُهُ: مِن ثُلُثِ الباقي) أي: الفاضلِ عن الحُقوقِ المُتقدِّمةِ، وعن دَينِ العِبادِ؛ فإنَّه يُقدَّمُ لو اجتمَعَ معَ دَينِ اللهِ تعالى؛ لأنَّه تعالى هو الغنيُّ ونحنُ الفُقراءُ كما في "الدُّرِّ المُنتقى"[2].

[٣٧١٧٥] (قولُهُ: ثُمَّ تُقدَّمُ وصيَّتُهُ) أي: على القِسمةِ بينَ الورثةِ. قال "الزَّيلعيُّ"[3]: ((ثُمَّ هذا ليس بتقديمٍ على الورثةِ في المعنى، بل هو شريكٌ لهم، حتّى إذا سَلِمَ له شيءٌ سَلِمَ للورثةِ ضِعفُهُ

(قولُهُ: فإنَّها تَسقُطُ بالموتِ إلخ) تقدَّمَ له أوَّلَ الوصايا: ((أنَّ المُرادَ سُقوطُ أدائِها، وإلّا فهي في ذِمَّتِهِ)).

(قولُهُ: وظاهرُ التَّعليلِ أنَّ الورثةَ لو تبرَّعُوا بها لا يَسقُطُ الواجبُ عنه إلخ) بل الظّاهرُ: أنَّ أصلَ دَينِهِ تعالى يَسقُطُ بالمشيئةِ وإنْ بَقِيَ إثمُ التّأخيرِ، وقد حَكى "السِّنديُّ" قولين: بالسُّقوطِ وعَدَمِهِ فيما لو تبرَّعَ الوارثُ، حيثُ قال: ((إنْ لم يُوْصِ وتبرَّعَ بها الورثةُ قيل: لا تَسقُطُ الصَّلواتُ عن الميْتِ؛ لأنَّ الاختيارَ معدومٌ، وقيل: تَسقُطُ؛ لأنَّ دليلَ الجوازِ الرَّجاءُ في سَعةِ رحمتِهِ وكمالِ كرمِهِ، وهو يَشمَلُ التَّبرُّعَ أيضاً)).

(قولُهُ: ثُمَّ هذا ليس بتقديمٍ على الورثةِ في المعنى إلخ) تقدَّمَ في الوصايا ما يُفيدُ أنَّ الوصيَّةَ مُقدَّمةٌ على الميراثِ فيما لو أوصى بثُلُثِ دراهِمِهِ ونحوِها مِن مُتَّحِدِ الجنسِ مِمّا يُقسَمُ جبراً، فهلَكَ ثُلُثاهُ أنَّ له الباقيَ مِن أنَّ المالَ المُشترَكَ إنَّما يَهلِكُ الهالكُ على الشَّرِكةِ لو استوى الحقّانِ، أمّا إذا كان أحدُهما مُقدَّماً على الآخرِ فالهالكُ يُصرَفُ إلى المُؤخَّرِ، ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٢٣٠/٦.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٦/٢ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٢٣٠/٦. وعبارته: ((منهما)) بدل ((عنهما)).

ولو مُطلَقةً على الصَّحيحِ خلافاً لِما اختارَهُ في "الاختيارِ" (مِن ثُلُثِ ما بَقِيَ) بعدَ تجهيزِهِ ودُيونِهِ، ....

أو أكثرُ، ولابُدَّ مِن ذلك[1]، وهذا ليس بتقديمٍ في الحقيقةِ، بخلافِ التَّجهيزِ والدَّينِ؛ فإنَّ الورثةَ والمُوصى له لا يأخُذون إلّا ما فضَلَ عنهما)) اهـ.

[٣٧١٧٦] (قولُهُ: ولو مُطلَقةً[2] على الصَّحيحِ) كذا قالَهُ "السَّيِّدُ"[3] وغيرُهُ، ثُمَّ قال[2]: ((وقال شيخُ الإسلامِ "خواهر زادهْ": إنْ كانت مُعيَّنةً كانت مُقدَّمةً عليه، وإنْ كانت مُطلَقةً كأنْ يُوصِيَ بثُلُثِ مالِهِ أو رُبُعِهِ كانت في معنى الميراثِ؛ لشُيوعِها في التَّرِكةِ، فيكونُ المُوصى له شريكاً للورثةِ لا مُقدَّماً عليهم، ويَدُلُّ على شُيوعِ حقِّهِ فيها كحقِّ الوارثِ: أنَّه إذا زاد المالُ بعدَ الوصيَّةِ زاد على الحقَّين، وإذا نقَصَ نقَصَ عنهما، حتّى إذا كان مالُهُ حالَ الوصيَّةِ مَثَلاً ألفاً، ثُمَّ صار ألفين فله ثُلُثُ الألفين، وإنِ انعَكَسَ فله ثُلُثُ الألفِ)) اهـ. قال "الأكملُ"[4]: ((ولعلَّ الصَّوابَ: معَهُ[5]؛ فإنَّ التَّقديمَ إنَّما يُتصوَّرُ فيه بجعلِ حقِّ المُوصى له مُتعلِّقاً بالصُّورة والمعنى إذا خرَجَ مِنَ الثُّلُثِ، فيَمنَعَ تعلُّقَ حقِّ الوارثِ بصُورتِه، فكان ذلك تقديماً على الورثةِ، وأمّا إذا كانت مُطلَقةً فلا يُتصوَّرُ هناك تقديمٌ)) اهـ.

[٣٧١٧٧] (قولُهُ: خلافاً لِما اختارَهُ في "الاختيارِ") أي: مِن قولِ "شيخِ الإسلامِ" المُتقدِّمِ[6]، ونَصُّهُ[7]: ((فإنْ كانتِ الوصيَّةُ بعَيْنٍ تُعتبَرُ مِن الثُّلُثِ وتَنفُذُ، وإنْ كانت بجُزْءٍ شائعٍ كالثُّلُثِ والرُّبُعِ فالمُوصى له شريكٌ للورثةِ، يَزدادُ نصيبُهُ بزيادةِ التَّرِكةِ، ويَنقُصُ بنقصِها بحسَبِ المالِ، ويُخرَجُ نصيبُ المُوصى له كما يُخرَجُ نصيبُ الوارثِ، ويُقدَّمُ على قِسمةِ التَّرِكةِ بينَ الورثةِ؛ لِما تلَونا[8])) اهـ.

(قولُهُ: بحسبِ المالِ إلخ) عبارةُ "الاختيارِ": ((فيُحسَبُ إلخ)).

---

(١) في "ب": ((دّلك)) بدال مهملة مشددة، وهو خطأ طباعيّ.

(٢) في "م": ((مطبقة))، وهو خطأ طباعي.

(٣) "شرح السراجية": صـ ٦ ـ ٧ ـ.

(٤) "شرح السراجية": ق١٤/أ.

(٥) أي: يثبتُ حقُّ الموصى له معَ الوارثِ في الوصيَّة المُطلَقة.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "الاختيار": كتاب الفرائض ٨٦/٥. وعبارته: ((فيحسب المال))، ونبه عليها الرافعي رحمه الله.

(٨) قَصَدَ قولَهُ تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ١٢].

وإنَّما قُدِّمَتْ في الآيةِ اهتماماً؛ ....

والحاصلُ: أنَّه لا خلافَ في تقديمِ الوصيَّةِ بعَيْنٍ كالدّارِ والثَّوبِ مَثَلاً، بمعنى: أنَّها إذا خرَجَتْ مِن الثُّلُثِ فلا حقَّ للورثةِ فيها، فتُفرزُ وحْدَها، ويُقسَمُ بينَ الورثةِ ما سِواها. [٤/ق٢٨١/أ]

وأمّا الوصيَّةُ المُطلَقةُ:

فمَن نظَرَ إلى أنَّها شائعةٌ في التَّرِكةِ تَزدادُ بزيادتِها وبالعكسِ قال: لا تقديمَ فيها، بل المُوصى له شريكٌ للورثةِ دائماً، بمعنى: أنَّه لا يُمكِنُ أنْ يَنفرِدَ بالأخذِ وإنِ استَغرَقَ التَّرِكةَ، بخلافِ الدَّينِ ونحوِه.

ومَن نظَرَ إلى أنَّ قِسمةَ الميراثِ لا تكونُ إلّا بعدَ إخراجِ نصيبِ المُوصى له قال: إنَّها مُقدَّمةٌ؛ لأنَّه لو لم يُفرَزْ نصيبُهُ أوَّلاً ـ بل اعتُبِرَ شريكاً معَ الورثةِ ـ لَزِمَ أنْ يُقسَمَ له معَهم كأنَّه واحدٌ منهم له ثُلُثُ التَّرِكةِ مَثَلاً، ويَلزَمُ منه الخَلَلُ.

مَثَلاً: لو ترَكَتْ زوجاً وأُختين شقيقتين، وأوصَتْ بالثُّلُثِ لزيدٍ فيُخرَجُ الثُّلُثُ المُوصى به أوَّلاً، فيأخُذُ زيدٌ واحداً مِن ثلاثةٍ، ثُمَّ يُقسَمُ الباقي مِن سبعةٍ، للزَّوجِ ثلاثةٌ، وللشَّقيقتين أربعةٌ، وإلّا لَزِمَ أنْ تُقسَمَ التَّرِكةُ مِن تسعةٍ، فيأخُذَ المُوصى له اثنين، والزَّوجُ ثلاثةً، والشَّقيقتان أربعةً، فيَنقُصَ نصيبُ المُوصى له.

وأنتَ إذا حقَّقْتَ النَّظَرَ يَظهَرُ لك أنَّ الخلافَ لفظيٌّ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن أصحابِ القولين يُسلِّمُ ما قالَهُ الآخَرُ، وإنَّما النِّزاعُ في أنَّ إخراجَ نصيبِ المُوصى له أوَّلاً هل يُسمّى تقديماً أم لا؟ ويَدُلُّ عليه كلامُ "الزَّيلعيِّ" السَّابقُ[1]، وكذا كلامُ صاحبِ "الاختيارِ"، فإنَّه تابَعَ "شيخَ الإسلامِ" في القولِ بالمُشارَكةِ، ثُمَّ ذكَرَ[2]: أنَّ نصيبَ المُوصى له يُقدَّمُ على قِسمةِ التَّرِكةِ. فقد جمَعَ بينَ المُشارَكةِ والتَّقديمِ، فاغتَنِمْ هذا التَّحقيقَ الذي هو بالقَبولِ حقيقٌ، واللهُ تعالى وليُّ التَّوفيقِ.

[٣٧١٧٨] (قولُهُ: في الآيةِ) أي: قولِهِ تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ١١].

---

(١) المقولة [٣٧١٧٥] قولُهُ: ((ثُمَّ تُقدَّمُ وصيَّتُهُ)).

(٢) المتقدم في المقولة نفسها. انظر الصفحة السابقة.

لكونِها مَظِنَّةَ التَّفريطِ.

(ثُمَّ) رابعاً بل خامساً (يُقسَمُ الباقي) بعدَ ذلك (بينَ ورثتِهِ) أي: الذين ثبَتَ إرثُهم بالكتابِ أو السُّنَّةِ، ....

[٣٧١٧٩] (قولُهُ: لكونِها مَظِنَّةَ التَّفريطِ) لأنَّها مأخوذةٌ بلا عِوَضٍ، فتَشُقُّ على الورثةِ، ولا تَطيبُ نُفوسُهم بها، بخلافِ الدَّينِ، أو لكونِها بِرّاً وطاعةً، والدَّينُ مذمومٌ غالباً، ولذا استعاذ منه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ[١]، أو لأنَّ حُكْمَها كان مجهولاً عندَ المُخاطَبِينَ، بخلافِ الدَّينِ، وتمامُهُ في "سكبِ الأنهُرِ"[٢] عن "الزَّمخشريِّ"[٣].

[٣٧١٨٠] (قولُهُ: بل خامساً) باعتبارِ البَداءةِ قبلَ التَّجهيزِ بعَيْنٍ تعلَّقَ بها حقُّ الغيرِ، لكنْ تقدَّمَ[٤] أنَّها ليست مِن التَّركةِ، والمرادُ بيانُ الحُقوقِ المُتعلِّقةِ بالتَّركةِ، فهي حينَئذٍ أربعةٌ.

[٣٧١٨١] (قولُهُ: يُقسَمُ الباقي) لم يَقُلْ: يُقدَّمُ ـ كما قال في سابقِهِ[٥] ـ لأنَّه آخِرُ الحُقوقِ، فلم يَبْقَ ما يُقدَّمُ عليه.

[مطلبٌ: المرادُ بالكتابِ والسُّنَّةِ والإجماعِ]

[٣٧١٨٢] (قولُهُ: أي: الذين ثبَتَ إرثُهم بالكتابِ) أي: القُرآنِ، وهم: الأبوان، والزَّوجاتُ، والبنونَ، والبناتُ، والإخوةُ، والأخواتُ.

[٣٧١٨٣] (قولُهُ: أو السُّنَّةِ) ((أو)) هنا وفيما بعدَهُ: مانعةُ الخُلُوِّ، فتَصدُقُ باجتماعِ الثَّلاثةِ. والمرادُ بالسُّنَّةِ: ما رُوِيَ عن النَّبيِّ ﷺ، سواءٌ كان فعلاً ـ كبنتِ الابنِ، والأخواتِ لأبوين أو لأبٍ مع

---

(١) أخرج البخاري في كتاب الدعوات ـ باب الاستعاذة من الجبن رقم (٦٣٦٩) عن أنسِ بنِ مالكٍ ﷺ قال: كان النَّبيُّ ﷺ يقولُ: ((اللَّهمَّ إنِّي أعوذُ بك مِن الهمِّ والحَزَنِ، والعَجْزِ والكَسَلِ، والجُبْنِ والبُخْلِ، وضَلَعِ الدَّينِ، وغَلَبةِ الرِّجالِ)). وضَلَعُ الدَّينِ: ثِقَلُهُ وشِدَّتُهُ.

(٢) انظر "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق١٧/ب ـ ١٨/أ.

(٣) "الكشاف": سورة النساء ٤٨٤/١.

(٤) المقولة [٣٧١٦٣] قولُهُ: ((وإنَّما قُدِّمَتْ إلخ)).

(٥) المقولة [٣٧١٧٥] قولُهُ: ((ثُمَّ تُقدَّمُ وصيَّتُهُ)).

كقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((أطعِمُوا الجدّاتِ السُّدُسَ))[1]، أو الإجماعِ كجعلِ الجدِّ كالأبِ، وابنِ الابنِ كالابنِ. ....

البنتِ الصُّلبيَّةِ[2]، والجدَّةِ أُمِّ الأُمِّ[3] ـ أو قولاً كما مثَّلَ "الشّارحُ"[4]، أفادَهُ في "سكبِ الأنهُرِ"[5].

[٣٧١٨٤] (قولُهُ: أو الإجماعِ) أي: اتِّفاقِ رأيِ المُجتهدين مِن أُمَّةِ [سَيِّدِنا] "محمَّدٍ" ﷺ في عصرٍ ما على حُكمٍ شرعيٍّ. وقيل[6]: المرادُ به هنا قولُ مُجتهِدٍ واحدٍ، مِن إطلاقِ اسمِ الكلِّ على الجزءِ، كإطلاقِ القُرآنِ على كلِّ آيةٍ منه؛ ليَشمَلَ مَن اختُلِفَ في وراثتِهِ كذَوي الأرحامِ، وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّه يَخرُجُ عنه ما اتَّفَقَ عليه رأيُ المُجتهدين، ولأنَّ مَن اختُلِفَ في وراثتِهِ[7] دليلُهُ عندَ القائلِ به الكتابُ أو السُّنَّةُ[8]، فلا حاجةَ إلى التّأويلِ.

[٣٧١٨٥] (قولُهُ: كجعلِ الجدِّ كالأبِ[9] إلخ) وكجعلِ الجدَّةِ كالأُمِّ، وبنتِ الابنِ كالبنتِ

(قولُهُ: ولأنَّ مَن اختُلِفَ في وراثتِهِ دليلُهُ إلخ) لا يَصلُحُ عِلَّةً أُخرى للنَّظَرِ، بل يَصلُحُ وجهاً لإبقاءِ الإجماعِ على ظاهرِهِ، لكنْ عليه: لا حاجةَ لزيادةِ لفظِ ((الإجماعِ)) بالكُلِّيَّةِ، ولو قيل: المُرادُ بالإجماعِ ما يَشمَلُ اجتهادَ مُجتهِدٍ لكان أحسَنَ وإنْ كان خلافَ المُتبادِرِ منه.

---

(١) أخرج أبو داود في كتاب الفرائض ـ باب في الجدة رقم (٢٨٩٥)، والنسائي في "السنن الكبرى" كتاب الفرائض ـ باب ذكر الجدات والأجداد رقم (٦٣٠٤) عن بُريدةَ ﷺ قال: ((أطعَمَ رسولُ اللهِ ﷺ الجدَّةَ السُّدُسَ إذا لم تَكُنْ أُمٌّ))، واللفظ للنسائي، ولفظ أبي داود: ((جعَلَ للجدَّةِ السُّدُسَ)).

(٢) أخرج البخاري في كتاب الفرائض ـ باب ميراث ابنة الابن مع بنت رقم (٦٧٣٦)، وفيه: أنَّه سُئِلَ ابنُ مسعودٍ عن بنتٍ وابنةِ ابنٍ وأُختٍ، فقال: ((أقضي فيها بما قَضى النَّبيُّ ﷺ، للابنةِ النِّصفُ، ولابنةِ ابنٍ السُّدُسُ تكملةُ الثُّلثين، وما بَقِيَ فللأُخت)).

(٣) سبق تخريج الحديث المتعلق بالجدة عند المقولة [٣٧١٤٨].

(٤) ((كما مثَّلَ الشّارحُ)) مِن عبارة ابن عابدين رحمه الله.

(٥) "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق٢١/أ.

(٦) القائل هو صاحب "ضوء السراج": ق٧/أ ـ ب تفسيراً لما نقله عن شيخه نجم الدين الكاخُسْتُواني.

(٧) في "م": ((رواثته))، وهو خطأ طباعي.

(٨) في "ك": ((والسنة)).

(٩) في "الأصل" و"ك": ((كالابن)) بدل ((كالأب))، وهو سبق نظر.

(ويُستحَقُّ الإرثُ) ولو لمُصحفٍ، به يُفتى، وقيل: لا يُورَثُ، وإنَّما هو للقارئِ مِن ولديه، "صيرفيَّة"[1]. بأحَدِ ثلاثةٍ: (برَحِمٍ، ونكاحٍ) صحيحٍ، فلا توارُثَ بفاسدٍ ولا باطلٍ إجماعاً (ووَلاءٍ).

والمُستحِقُّون للتَّركةِ عشَرةُ أصنافٍ مُرتَّبةٍ كما أفادَهُ بقولِهِ: (فيُبدأُ بذوي الفُروضِ) ..

٤٨٥/٥ الصُّلبيَّةِ، والأخِ لأبٍ كالشَّقيقِ، والأُختِ لأبٍ كالشَّقيقةِ، "سكب الأنهُرِ"[2].

[٣٧١٨٦] (قولُهُ: ويُستحَقُّ) بالبناءِ للمجهولِ، أو للمعلومِ وضميرُهُ للوارثِ المفهومِ مِن المَقامِ.

[٣٧١٨٧] (قولُهُ: بأحَدِ ثلاثةٍ) يعني: أنَّ كلَّ واحدٍ منها عِلَّةٌ للاستحقاقِ، بمعنى أنَّه لا يَلزَمُ اجتماعُ الثَّلاثةِ أو بعضِها، فلا يُنافي حُصولَ الاستحقاقِ باثنين منها، كزوجةٍ هي بنتُ عمٍّ أو مُعتَقةٌ، فيَرِثُ منها الزَّوجُ النِّصفَ بالزَّوجيَّةِ، والباقيَ بالتَّعصيبِ أو الوَلاءِ، فافهمْ.

[٣٧١٨٨] (قولُهُ: ونكاحٍ صحيحٍ) ولو بلا وطءٍ ولا خلوةٍ إجماعاً، "دُرّ منتقى"[3].

[٣٧١٨٩] (قولُهُ: فلا توارُثَ بفاسدٍ) هو ما فقَدَ شرطاً مِن شُروطِ الصِّحَّةِ كشُهودٍ. ((ولا باطلٍ)) كنكاحِ المُتعةِ والمُؤقَّتِ وإنْ جُهِلَتِ المُدَّةُ أو طالت في الأصحِّ كما مرَّ في مَحلِّه[4].

[٣٧١٩٠] (قولُهُ: ووَلاءٍ) أي: بنوعيهِ: عَتاقٍ، ومُوالاةٍ.

[٣٧١٩١] (قولُهُ: والمُستحِقُّون للتَّركةِ عشَرةُ أصنافٍ) جمَعَها العلّامةُ "محمَّدُ بنُ الشِّحنةِ" على هذا التَّرتيبِ في "منظومتِهِ الفرَضيَّةِ" ـ التي شرَحَها شيخُ مشايخِنا الفقيهُ "إبراهيمُ السّائحانيُّ" ـ فقال[5]: [رجز]

(قولُهُ: والمُؤقَّتِ) تقدَّمَ في النِّكاحِ اعتمادُ صِحَّةِ العَقدِ، وبُطلانُ التَّأقيتِ، وعليه: ففيه التَّوارُثُ.

---

(١) لم نقف على النقل فيه.

(٢) "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق٢١/أ بتصرف.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٧/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) ١٧٢/٨ "در".

(٥) "منظومة ابن الشحنة في الفرائض": ق٢/أ. وانظر تعليقنا المتقدم عند المقولة [٣٦١٢٥].

....

يُعطى ذوو الفُروضِ ثُمَّ العَصَبَهْ ثُمَّ الذي جادَ بعِتقِ الرَّقَبهْ
ثُمَّ الذي يَعصِبُهُ كالجدِّ ثُمَّ ذَوو الأرحامِ بعدَ الرَّدِّ
ثُمَّ مُحمَّلٌ ورا مُواليْ ثُمَّ مُزادٌ ثُمَّ بيتُ المالِ

وأراد بالمُحمَّلِ: مَن أُقِرَّ له بنسَبٍ مُحَمَّلٍ على الغيرِ، وبالمُزادِ: المُوصى له بما زاد [٤/ق٢٨١/ب] على الثُّلُثِ.

أقول: وحيثُ ذكَرَ عَصَبةَ المُعتِقِ فالمُناسِبُ ذِكرُ عَصَبةِ المُوالي، أي: مَولى المُوالاةِ أيضاً؛ فإنَّهم يَرِثُون بعدَهُ أيضاً كما يأتي[1]، فالأصنافُ أحَدَ عشَرَ.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ بالتَّركةِ لأنَّ الإرثَ يَجري في الأعيانِ الماليَّةِ.

أمّا الحُقوقُ:

فمنها ما يُورَثُ كحقِّ حبسِ المبيعِ، وحبسِ الرَّهنِ.

ومنها ما لا يُورَثُ كحقِّ الشُّفعةِ، وخِيارِ الشَّرطِ، وحدِّ القذفِ، والنِّكاحِ ـ أي: حقِّ التَّزويجِ، كما لو مات الشَّقيقُ عن ابنٍ وثَمَّ أخٌ لأبٍ فالحقُّ للأخِ لا للابنِ ـ والولاياتِ، والعَواري، والودائعِ، كما لو مات المُستعيرُ لا يكونُ وارثُهُ مُستعيراً، وكذا المُودَعُ، وكذا الرُّجوعُ عن الهبةِ، وكذا الوَلاءُ، كأنْ يكونَ للمُعتِقِ ابنان، فمات أحدُهما بعدَهُ عن ابنٍ فالوَلاءُ للابنِ الباقي، فلو مات هذا عن ابنين فالوَلاءُ بينَهما وبينَ ابنِ الابنِ الأوَّلِ أثلاثاً كأنَّهم وَرِثُوا مِن جدِّهم لا مِن آبائِهم.

وأجمَعُوا على أنَّ خِيارَ القَبولِ لا يُورَثُ، وكذا الإجارةُ، وكذا الإجازةُ في بيعِ الفُضوليِّ، وكذا الأجَلُ.

---

(١) المقولة [٣٧٢٠٥] قولُهُ: ((ثُمَّ بعدَهم)).

أي: السِّهامِ المُقدَّرة، وهمُ اثنا عشَرَ:

عشَرةٌ[١] مِن النَّسَبِ: ....

واختَلَفُوا في خِيارِ العيبِ، فقيل: يُورَثُ ـ واقتَصَرَ عليه في "الدُّررِ"[٢]، وادَّعى "شارحُ الطَّحاويِّ"[٣] الإجماعَ عليه ـ وقيل: يَثبُتُ للوارثِ ابتداءً. وكذا الخلافُ في القِصاصِ.

وأمّا خِيارُ الرُّؤيةِ فالصَّحيحُ أنَّه يُورَثُ.

وأمّا خِيارُ التَّعيينِ ـ كما لو اشترى عبدين على أنَّه بالخِيارِ في أحدِهما ـ فاتَّفَقُوا على أنَّه يَثبُتُ للوارثِ ابتداءً.

وكذا خِيارُ الوصفِ يَنتقِلُ إلى الوارثِ إجماعاً كما في "الفتحِ"[٤]. ويُؤخَذُ منه: أنَّ خِيارَ التَّغريرِ يُورَثُ؛ لأنَّه يُشبِهُ فواتَ الوصفِ، وإليه مالَ العلّامةُ "المقدسيُّ"[٥]، ومالَ "صاحبُ التَّنويرِ"[٦] إلى خلافِهِ، لكنَّه مالَ في "منظومتِهِ الفقهيَّةِ"[٧] إلى الأوَّلِ. اهـ مُلخَّصاً مِن "الأشباهِ"[٨] و"شرحِها"[٩] لشيخِنا العلّامةِ "البَعليِّ".

[٣٧١٩٢] (قولُهُ: أي: السِّهامِ المُقدَّرة) هي: النِّصفُ، والرُّبُعُ، والثُّمُنُ، والثُّلُثانِ، والثُّلُثُ، والسُّدُسُ، "ح"[١٠].

---

(١) ((عشَرةٌ)) ساقطة من "ط".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط والتعيين ١٥٤/٢، على أنَّ عبارته: ((ولا يُورَثُ خِيارُ الرُّؤية ولا خِيارُ التَّعيين، ولا خِيارُ العيب)).

(٣) انظر "شرح مختصر الطحاوي" للجصاص: كتاب البيوع ١٦/٣. و"شرح مختصر الطحاوي" للإسبيجابي: كتاب البيوع ١/ق١١٦/أ، وقد أوردا المسألة من غير ذكر خلاف، ومن غير نصٍّ على الإجماع.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط ٥٢٨/٥.

(٥) لم نقف عليه في "أوضح رمز"، ولعله في فتواه كما ترشد إليه عبارة "مواهب المنان".

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط ٢/ق٧/ب، وباب المرابحة والتولية ٢/ق٢٧/ب.

(٧) انظر "مواهب المنان شرح تحفة الأقران": فصل من كتاب الفرائض ق٢٧٨/ب.

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض صـ ٣٥٥ ـ ٣٥٦ ـ.

(٩) "التحقيق الباهر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض ٢/ق٣٤٧/أ ـ ٣٤٨/أ ـ ب، وتقدمت ترجمة العلامة البعلي ١٨٩/١.

(١٠) في "ب" و"م": (("سراج")) بدل (("ح"))، والمسألة في "ح": كتاب الفرائض ق٣٥٥/أ.

ثلاثةٌ مِن الرِّجالِ، وسبعةٌ مِن النِّساءِ.

واثنان مِن التَّسبُّبِ، وهما: الزَّوجان.

(ثُمَّ بالعَصَباتِ) أل للجنسِ، فيستوي فيه الواحدُ والجَمعُ، وجَمَعَهُ للازدواجِ. (النَّسَبيَّةِ)

[٣٧١٩٣] (قولُهُ: ثلاثةٌ مِن الرِّجالِ) هم: الأبُ، والجدُّ، والأخُ لأُمٍّ، "ح"[١].

[٣٧١٩٤] (قولُهُ: وسبعةٌ مِن النِّساءِ) هُنَّ: البنتُ، وبنتُ الابنِ، والأُختُ الشَّقيقةُ، والأُختُ لأبٍ، والأُختُ لأُمٍّ، والأُمُّ، والجدَّةُ، "ح"[٢].

[٣٧١٩٥] (قولُهُ: فيستوي فيه الواحدُ والجَمعُ) لِما تقرَّرَ أنَّ ((أل)) تُبطِلُ معنى الجمعيَّةِ بحيثُ يَتناوَلُ كلَّ واحدٍ كالمُفرَدِ، حتّى لو قال: واللهِ لا أتزوَّجُ النِّساءَ يَحنَثُ بتزوُّجِ واحدةٍ، وإذا قال: نِساءً لا يَحنَثُ إلّا بثلاثٍ، "يعقوب"[٣].

[٣٧١٩٦] (قولُهُ: وجَمَعَهُ للازدواجِ) جوابُ سُؤالٍ تقديرُهُ: أنَّه كان الأخصرُ التَّعبيرَ بالعَصَبةِ مُفرَداً كما عبَّرَ في قسيمِهِ وهو العَصَبةُ السَّببيَّةُ، والجنسيَّةُ فيه أظهَرُ.

والجوابُ: أنَّه جَمَعَهُ لفظاً ـ وإنْ لم يَكُنْ معنى الجمعِ مُراداً ـ ليُزاوِجَ بينَهُ وبينَ قولِهِ: ((بذوي الفُروضِ))، حيثُ ذَكَرَهُ[٤] بلفظِ الجمعِ.

أو يُقالُ: جَمَعَهُ لتعدُّدِ أنواعِهِ مِن عَصَبةٍ بنَفْسِهِ، وبغيرِهِ، ومعَ غيرِهِ كما يأتي بيانُهُ[٥].

وقد يُقالُ: إنَّ الدّاعيَ إلى إبطالِ معنى الجمعيَّةِ أنَّه لا يُشترَطُ في تقديمِهِ على المُعتِقِ تعدُّدٌ، بل يُقدَّمُ ولو واحداً، بخلافِ أصحابِ الفُروضِ؛ فإنَّه ليس فيهم مَن يَتقدَّمُ وحْدَهُ على العَصَبةِ، بمعنى أنَّه

(قولُهُ: وقد يُقالُ: إنَّ الدّاعيَ إلى إبطالِ معنى الجمعيَّةِ أنَّه إلخ) مُناقشةٌ في قولِهِ: ((أو يُقالُ: جَمَعَهُ إلخ))، ومعَ هذا هي غيرُ واردةٍ كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "ح": كتاب الفرائض ق٣٥٥/أ.

(٢) "ح": كتاب الفرائض ق٣٥٥/أ. ولفظة ((لأُمٍّ)) ساقطة من نسخة "ح" الخطية التي بين أيدينا.

(٣) "حاشية يعقوب على السيد": ق٧/أ ـ ب بتصرف يسير.

(٤) صـ ٣١٤ ـ "در".

(٥) صـ ٣٥٢ ـ وما بعدها "در".

لأنَّها أقوى (ثُمَّ بالمُعتِقِ) ولو أُنثى، ....

لا يَرِثُ معَهُ العَصَبَةُ؛ إذ ليس في أصحابِ الفُروضِ مَن يُحرِزُ كلَّ المالِ وحْدَهُ بالفرضيَّةِ وإنْ كان يَتقدَّمُ عليه بمعنًى آخرَ وهو: أنَّه لا يُعطى للعَصَبَةِ إلّا ما أبقاهُ له صاحبُ الفرضِ، فتأمَّلْ.

[٣٧١٩٧] (قولُهُ: لأنَّها أقوى) عِلَّةٌ للتَّقديمِ المُستفادِ مِن ((ثُمَّ)) ومِن مُتعلَّقِ الجارِّ. قال "السَّيِّدُ"[١]: ((فإنَّ العُصوبةَ النَّسَبيَّةَ أقوى مِن السَّبَبيَّةِ، يُرشِدُكَ إلى ذلك أنَّ أصحابَ الفُروضِ النَّسَبيَّةِ يُرَدُّ عليهم دونَ أصحابِ الفُروضِ السَّبَبيَّةِ، أعني: الزَّوجين)).

[٣٧١٩٨] (قولُهُ: ثُمَّ بالمُعتِقِ) الأَولى قولُ "السِّراجيَّةِ"[٢]: ((مولى العَتاقةِ))؛ لِيَشمَلَ: الاختياريَّةَ بأنْ عتَقَ عليه بلفظِ إعتاقٍ، أو فرعِهِ مِن تدبيرٍ أو غيرِهِ، أو بشراءِ ذي رَحِمٍ مَحرمٍ منه. والاضطراريَّةَ بأنْ وَرِثَ ذا رَحِمٍ مَحرمٍ منه فعتَقَ عليه. والمرادُ: جنسُ مولى العَتاقةِ، فيَشمَلُ المُتعدِّدَ والمُنفرِدَ، كما يَشمَلُ الذَّكرَ والأُنثى، و[٣]المُعتِقَ بواسطةٍ كمُعتِقِ المُعتِقِ ـ على ما يأتي قريباً[٤] ـ وكمُعتِقِ الأبِ[٥]، ويَشمَلُ أيضاً ـ كما قال "ابنُ كمالٍ"[٦] ـ: ((المعروفَ والمُقَرَّ له، ويُقدَّمُ المعروفُ على المُقَرِّ له. ويُشترَطُ في صحَّتِهِ: أنْ لا يكونَ للمُقِرِّ مولى عَتاقةٍ معروفةٍ، وأنْ لا يكونَ مُكذَّباً شرعاً)) اهـ. ٥/٤٨٦

(تنبيهٌ مُهمٌّ) [شرطُ ثبوتِ الولاءِ]

شرطُ ثُبوتِ الوَلاءِ أنْ لا تكونَ الأُمُّ حُرَّةَ الأصلِ، بمعنى عَدَمِ الرِّقِّ فيها ولا في أصلِها، فإنْ كانت فلا وَلاءَ على ولدِها وإنْ كان الأبُ مُعتَقاً كما في "البدائعِ"[٧]، فإذا تزوَّجَ العتيقُ حُرَّةَ الأصلِ

---

(١) "شرح السراجية": مراتب الورثة صـ ٧ ـ.

(٢) "السراجية": صـ ١٧ ـ.

(٣) الواو ليست في "ب" و"م".

(٤) المقولة [٣٧٢٠١] قولُهُ: ((لأنَّه إلخ)).

(٥) أي: فانجرَّ ولاءُ الأولاد بإعتاق الأب مِن قِبَلِ مولاه. انظر باب الولاء ٤٥٧/١٩ المقولة [٣٠٥٣٣].

(٦) "شرح السراجية": ق٩/أ باختصار.

(٧) "البدائع": كتاب الولاء ١٦٢/٤ بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله.

وهو العَصَبةُ السَّببيَّةُ (ثُمَّ عَصَبتِهِ الذُّكورِ) لأنَّه ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ إلّا ما أعتَقْنَ..

فلا وَلاءَ على أولادِهِ تغليباً للحُرِّيَّةِ كما في "سكبِ الأنهُرِ"[١] عن "الدُّررِ"[٢] وغيرِها، وتمامُهُ فيه وفيما قدَّمْناهُ في كتابِ الوَلاءِ[٣]، فاحفظْهُ؛ فإنَّه مَزَلَّةُ الأقدامِ.

[٣٧١٩٩] (قولُهُ: وهو العَصَبةُ السَّببيَّةُ) ظاهرُهُ: أنَّ العَصَبةَ السَّببيَّةَ[٤] خاصٌّ بالمُعتِقِ دونَ عَصَبتِهِ، [٤/ق٢٨٢/أ] وليس كذلك، بل العَصَبةُ السَّببيَّةُ مجموعُهما كما في "شرحِ السِّراجيَّةِ" للعلّامةِ "ابنِ الحنبليِّ"[٥]، وعليه كلامُ "الشّارحِ" الآتي في فصلِ العَصَباتِ[٦]، وما أوهَمَهُ كلامُ "السَّيِّدِ"[٧] مِن خلافِ ذلك أجاب عنه "يعقوبُ"[٨]، فكان على "الشّارحِ" أنْ يقولَ بعدَ قولِهِ: ((ثُمَّ عَصَبتِهِ الذُّكورِ)): وهما العَصَبةُ السَّببيَّةُ، بضميرِ التَّثنيةِ.

[٣٧٢٠٠] (قولُهُ: ثُمَّ عَصَبتِهِ الذُّكورِ) أي: العَصَبةِ بنَفْسِهِ، فيكونُ مِن الذُّكورِ قطعاً، وكونُهُ عَصَبةً بنَفْسِهِ لمولى العَتاقةِ لا يُنافي كونَهُ عَصَبةً سببيَّةً للمَيْتِ كما قالَهُ "ابنُ الحنبليِّ"[٩]، فلو ترَكَ العتيقُ ابنَ سيِّدِهِ وبنتَهُ فالإرثُ للابنِ فقط، ولو ترَكَ بنتَ سيِّدِهِ وأُختَهُ فلا حقَّ لهما فيه.

[٣٧٢٠١] (قولُهُ: لأنَّه إلخ) عِلَّةٌ للتَّقييدِ بـ ((الذُّكورِ)) الذي قال "السَّيِّدُ"[١٠]: ((إنَّه لابُدَّ منه))، ولكنَّ هذا مبنيٌّ على أنَّ المُرادَ بالمُعتِقِ ما يَشمَلُ القريبَ والبعيدَ كالمُعتِقِ ومُعتِقِ المُعتِقِ وهكذا،

---

(١) لم نقف على المسألة في إبرازةِ "سكب الأنهر" المعتمدة لدينا، ووقفنا عليها في إبرازةٍ أخرى: فصل في بيان أقسام العصبة وحكمهم ق٤٣/أ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الولاء ٢/٣٥.

(٣) المقولة [٣٠٥٨١] قولُهُ: ((فلا وَلاءَ على ولدِها)) وما بعدها.

(٤) قولُهُ: ((ظاهرُهُ: أنَّ العصبةَ السَّببيَّةَ)) ليس في "ب" و"م".

(٥) "ذُبالة السراج": ق١٢/أ، لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم بن يوسف، رضيّ الدين المعروف بابن الحنبلي الحلبي (ت٩٧١هـ). (انظر "الكواكب السائرة" ٣/٤٢، و"سلم الوصول" ٣/٥٩، و"هدية العارفين" ٢/٢٤٨، و"الأعلام" ٥/٣٠٢).

(٦) صـ ٣٦٨ ـ.

(٧) "شرح السراجية": مراتب الورثة صـ ٨ ـ.

(٨) "حاشية يعقوب على السيد": ق٧/ب.

(٩) "ذبالة السراج": ق١٢/أ.

(١٠) "شرح السراجية": مراتب الورثة صـ ٨ ـ.

....

ذَكَراً أو أُنثى، أمّا إذا أُريدَ به ما هو المُتبادِرُ منه وهو المُعتِقُ القريبُ فلا حاجةَ إلى التَّقييدِ به، ويكونُ المرادُ بعَصَبتِهِ العَصَبَةَ السَّببيَّةَ مِن الذُّكورِ والإناثِ ـ كمُعتِقِ المُعتِقِ، ومُعتِقةِ المُعتِقِ ـ والعَصَبَةَ النَّسَبيَّةَ أيضاً، لكنْ لا بُدَّ في الثّاني مِن كونِهِ عَصَبةً بالنَّفسِ، فيكونُ مِن الذُّكورِ قطعاً ـ كما مرَّ[1] ـ دونَ العَصَبةِ بالغيرِ أو معَ الغيرِ؛ للحديثِ المذكورِ[2].

(تنبيهٌ)

اقتصارُهُ على المُعتِقِ وعَصَبتِهِ يُفيدُ أنَّه لو كان لعَصَبةِ المُعتِقِ عَصَبةٌ فلا ميراثَ له.

بيانُهُ: امرأةٌ أعتَقَتْ عبداً، ثُمَّ ماتت عن زوجٍ وابنٍ منه، ثُمَّ مات العتيقُ، فالميراثُ لابنِها؛ لأنَّه عَصَبتُها، فلو مات الابنُ قبلَ العتيقِ فلا ميراثَ لزوجِها؛ لأنَّه عَصَبةُ عَصَبتِها.

وأمّا إذا أعتَقَ رجُلٌ عبداً، ثُمَّ العبدُ أعتَقَ آخَرَ، ثُمَّ الآخَرُ أعتَقَ آخَرَ، ومات العتيقُ الثّالثُ وترَكَ عَصَبةَ المُعتِقِ الأوَّلِ فإنَّه يَرِثُهُ وإنْ كان في صُورة عَصَبةِ عَصَبةِ المُعتِقِ، لكنْ لا لذلك، بل لأنَّ العتيقَ الأوَّلَ جَرَّ وَلاءَ هذا الميْتِ، فيَرِثُهُ عَصَبةُ العتيقِ الأوَّلِ؛ لقيامِهِ مَقامَ المُعتِقِ الأوَّلِ؛ للحديثِ[2]. اهـ مُلخَّصاً

(قولُهُ: فيَرِثُهُ عَصَبةُ العتيقِ إلخ) لعلَّهُ: ((المُعتِقُ)) أو هو بمعناهُ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) يقصد ما ذكره الحصكفي بلفظ: ((ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ إلّا ما أعتَقْنَ))، ولم يصرِّح الحصكفي هنا بكونه حديثاً، لكنه صرَّحَ بذلك في كتاب الوَلاء ٤٦٢/١٩، وسبق تخريجه هناك، وأنه لم يثبت عن النبي ﷺ مرفوعاً، وإنما ورد بمعناه عن علي وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت.

وأخرج الإمامُ محمَّدُ بنُ الحسنِ الشَّيبانيُّ في "الأصل": باب الولاء للنساء ١٥٣/٤ عن عمرَ، وعليٍّ، وابنِ مسعودٍ، وأُبيِّ بنِ كعبٍ، وزيدِ بنِ ثابتٍ، وأبي مسعودٍ الأنصاريِّ، وأسامةَ بنِ زيدٍ ﷺ أنَّهم قالوا: ((ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ شيءٌ إلّا ما أعتَقْنَ)). وأخرج نحوه عن عدد من التّابعين كإبراهيمَ النَّخَعيِّ وشُريحٍ وعطاءِ بنِ أبي رباح.

وانظر "مصنف عبد الرزاق" الأرقام (١٦٢٦١ ـ ١٦٢٦٥)، و"مصنف ابن أبي شيبة" الأرقام (٣١٥٠٤ ـ ٣١٥١٠)، و"نصب الراية" ١٥٤/٤.

(ثُمَّ الرَّدِّ) على ذَوي الفُروضِ النَّسَبيَّةِ بقَدْرِ حُقوقِهم.........................

مِنَ "الذَّخيرةِ" في بابِ الوَلاءِ(١)، وقدَّمْناهُ هناك(٢)، وسيأتي تمامُ الكلامِ على الحديثِ(٣).

[٣٧٢٠٢] (قولُهُ: ثُمَّ الرَّدِّ) أي: عندَ عَدَمِ مَن تقدَّمَ ذِكرُهُ مِن العَصَباتِ يُرَدُّ الباقي مِن أصحابِ الفُروضِ على ذوي الفُروضِ النَّسَبيَّةِ، واحتَرَزَ به عن ذوي الفُروضِ السَّببيَّةِ كالزَّوجين؛ لأنَّ سببَ الرَّدِّ هو القَرابةُ الباقيةُ بعدَ أخذِ الفرضِ، وقَرابةُ الزَّوجيَّةِ حُكميَّةٌ لا تَبقى بعدَ أخذِ الفرضِ، فلا رَدَّ؛ لانتفاءِ سببِهِ، أفادَهُ "يعقوبُ"(٤).

لكنْ سيأتي(٥) عن "الأشباهِ" ـ وتقدَّمَ في الوَلاءِ(٦) ـ: ((أنَّه يُرَدُّ عليهما في زمانِنا))، ويأتي تمامُهُ إنْ شاء اللهُ تعالى(٧).

[٣٧٢٠٣] (قولُهُ: بقَدْرِ حُقوقِهم) أي: قَدْراً نِسبيّاً لا عَدَديّاً؛ لأنَّ ما يُعطى مِن الرَّدِّ قد يكونُ أقلَّ مِمّا يُعطى مِن الفرضِ كما في أُختين لأبوين وأُختٍ لأُمٍّ، ومُساوياً كما في أُختين لأُمٍّ وأُمٍّ، وأكثرَ كما في أُختٍ لأُمٍّ وجدَّةٍ.

وطريقُ النِّسبةِ: أنَّ مَن له النِّصفُ فرضاً له بقَدْرِ سهامِ النِّصفِ مِن الرَّدِّ، ومَن له الثُّلُثُ كذلك فكذلك، مَثَلاً: إذا ترَكَ أُختاً شقيقةً وأُمّاً، فالمسألةُ مِن ستَّةٍ، نصفُها ـ وهو ثلاثةٌ ـ للشَّقيقةِ، وثُلُثُها ـ وهو اثنان ـ للأُمِّ، وجُملةُ السِّهامِ خمسةٌ، بَقِيَ واحدٌ يُرَدُّ عليهما بنسبةِ سهامِهما، وقد كان للشَّقيقةِ

---

(١) "الذخيرة": كتاب الولاء ـ الفصل الأول في ولاء العتاقة ـ نوع آخر ١٢١/٥.

(٢) المقولة [٣٠٥٥١] قولُهُ: ((لأقربِ عَصَبةِ المولى)).

(٣) المقولة [٣٧٣٢٧] قولُهُ: ((الحديث)).

(٤) "حاشية يعقوب على السيد": ق٨/أ.

(٥) المقولة [٣٧٤٢٣] قولُهُ: ((وفي "الأشباهِ")).

(٦) المقولة [٣٠٥٦٠] قولُهُ: ((وكذا ما فضَلَ إلخ)).

(٧) المقولة [٣٧٤٢٢] قولُهُ: ((وغيره))، والتي بعدها.

(ثُمَّ ذَوي الأرحامِ، ثُمَّ بعدَهم[١] مولى المُوالاةِ) كما مرَّ في كتابِ الوَلاءِ، ....

ثلاثةٌ فلها ثلاثةُ[٢] أخماسِ الواحدِ، وللأُمِّ اثنان فلها خُمُسا الواحدِ، وتَرجِعُ مسألةُ الرَّدِّ إلى خمسةٍ كما يأتي بيانُهُ في مَحَلِّهِ[٣].

[٣٧٢٠٤] (قولُهُ: ثُمَّ ذَوي الأرحامِ) أي: يُبدأُ بهم عندَ عَدَمِ ذَوي الفُروضِ النَّسَبيَّةِ والعَصَباتِ، فيأخُذون كلَّ المالِ أو ما[٤] بَقِيَ عن أحَدِ الزَّوجين؛ لعَدَمِ الرَّدِّ عليهما.

[٣٧٢٠٥] (قولُهُ: ثُمَّ بعدَهم) أي: إذا فُقِدَ ذَوو الأرحامِ يُقدَّمُ مولى المُوالاةِ، أي: القابلُ مُوالاةَ الميْتِ حينَ قال له: أنت مولايَ، تَرِثُني إذا مِتُّ، وتَعقِلُ عنِّي إذا جنَيْتُ، ولم يَكُنْ مِن العَربِ ولا مِن مَعاتيقِهم، ولا له وارثٌ نَسَبيٌّ، ولا عقَلَ عنه بيتُ المالِ أو مولى مُوالاةٍ آخَرُ، فيَرِثُهُ القابلُ بلا عكسٍ، إلّا إنْ شُرِطَ ذلك مِن الجانبين، وتحقَّقَتِ الشَّرائطُ فيهما، وله أنْ يَرجِعَ ما لم يَعقِلْ عنه مولاهُ، وذا مَذهبُ "عمرَ" و"عليٍّ" رضي الله عنهما وكثيرين[٥].

ثُمَّ عَصَبتُهُ تَرِثُ أيضاً على ترتيبِ عَصَبةِ مولى العَتاقةِ وإنْ لم يَذكُرْهُ "المُصنِّفُ"، "سائحانيّ" في "شرحِ المنظومةِ"[٦]، وقدَّمْناهُ معَ استيفاءِ الشُّروطِ وبيانِها في الوَلاءِ[٧].

(قولُهُ: ثُمَّ عَصَبتُهُ تَرِثُ أيضاً إلخ) أي: الذُّكورُ كما هو ظاهرٌ، ويُفيدُهُ قياسُهُ على عَصَبةِ المُعتِقِ بالأَولى.

---

(١) ((بعدهم)) من "الشرح" في"و".

(٢) ((فلها ثلاثة)) ساقطةٌ من "ب" و"م".

(٣) المقولة [٣٧٤٣٥] قولُهُ: ((كثلثين وسدس)).

(٤) في "ب" و"م": ((وما)).

(٥) أما الرواية في ذلك عن عمر رضي الله عنه فأخرج ابن أبي شيبة في المصنف رقم (٣١٥٧٨) عنه أنه قال: ((إذا والى رجل رجلاً فله ميراثه وعليه عقله))

وأما الرواية عن علي فلم نعثر عليها مسندة، لكن ذكرها ابن عبد البر في كتاب الاستذكار (٣٥٩/٧) معلقةً فقال: (وروي عن عمر وعلي وعثمان وابن مسعود أنهم أجازوا الموالاة وورّثوا بها، وعن عطاء والزهري ومكحول نحوه).

(٦) تقدمت ترجمتها في المقولة [٣٦١٢٥] قوله: ((لا الزيادة عليه إلخ)).

(٧) المقولة [٣٠٦٠٣] قولُهُ: ((أنْ يكونَ حُرّاً)) وما بعدها.

وله الباقي بعدَ فرضِ أحَدِ الزَّوجين، ذكَرَهُ "السَّيِّدُ"[(١)].

(ثُمَّ المُقَرِّ له بنَسَبٍ) على غيرِهِ ....

[٣٧٢٠٦] (قولُهُ: وله الباقي إلخ) أي: إنْ لم يوجَدْ أحَدٌ مِمَّن تقدَّمَ فله كلُّ المالِ، إلّا إنْ وُجِدَ أحَدُ الزَّوجين فله الباقي عن فرضِهِ.

[٣٧٢٠٧] (قولُهُ: ثُمَّ المُقَرِّ له بنَسَبٍ إلخ) أي: ثُمَّ بعدَ مولى المُوالاةِ ـ بأنْ لم يَكُنْ ـ يُقدَّمُ المُقَرُّ له بنَسَبٍ إلخ، فيُعطى كلَّ المالِ، [٤/ق٢٨٢/ب] إلّا إذا كان أحَدُ[(٢)] الزَّوجين فيُعطى ما فضَلَ بعدَ فرضِهِ.

[٣٧٢٠٨] (قولُهُ: على غيرِهِ) ضمَّنَهُ معنى التَّحميلِ، فعدّاهُ بـ ((على))، أي: المحمولِ نسبُهُ على غيرِهِ في ضمنِ الإقرارِ بالنَّسَبِ مِن نَفْسِهِ، كما لو أقَرَّ له بأنَّه أخوهُ أو ابنُ ابنِهِ فإنَّ إقرارَهُ هذا تضمَّنَ حمْلَ النَّسَبِ على الأبِ أو الابنِ. ٤٨٧/٥

واحتَرَزَ به عمّا إذا لم يَتضمَّنْ تحميلَ النَّسَبِ على غيرِهِ، كما إذا أقَرَّ لمجهولِ النَّسَبِ بأنَّه ابنُهُ فإنَّه يُوجِبُ ثُبوتَ النَّسَبِ منه، ويَندرجُ في الورثةِ النَّسَبيَّةِ إذا اشتَمَلَ الإقرارُ على شرائطِ صحَّتِهِ، كالحُرِّيَّةِ والبُلوغِ والعقلِ في المُقِرِّ، وتصديقِ المُقَرِّ له بالنَّسَبِ، وكونِهِ بحيثُ يُولَدُ مِثلُهُ لمِثلِهِ، وتقدَّمَ في بابِ إقرارِ المريضِ[(٣)] تمامُ الكلامِ على ما يَصِحُّ مِن ذلك وما لا يَصِحُّ معَ بيانِ الشُّروطِ، وحرَّرْناهُ أيضاً في "شرحِنا" على "نظمِ فرائضِ الملتقى" المُسمّى بـ "الرَّحيقِ المختومِ شرحِ قلائدِ المَنظومِ"[(٤)].

وفي آخِرِ التّاسعِ والعِشرين مِن "جامعِ الفُصولين"[(٥)] فُروعٌ مُهمَّةٌ يَلزَمُ مُراجَعتُها.

---

(١) "شرح السراجية": مراتب الورثة صـ ٩ ـ بتصرف.

(٢) ((أحدُ)) مرفوعُ ((كان)) التامة.

(٣) المقولة [٢٨٣٠٧] قوله: ((وإن أقر الغلام)) وما بعدها.

(٤) في "ب" و"م": ((قلائد الدر المنظوم)). وانظر "الرحيق المختوم": ١٩٧/٢ ـ ١٩٨ (ضمن "مجموعة رسائل ابن عابدين").
و"الرحيق المختوم" هو شرح منظومة "قلائد المنظوم ومنتقى فرائض العلوم" للعلامة عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد الشهير بابن عبد الرزاق الدمشقي (ت١١٣٨هـ)، وقد نظم بها فرائض "ملتقى الأبحر". (انظر "إيضاح المكنون" ٢٣٩/٢، و"هدية العارفين" ٥٥٢/١، و"سلك الدرر" ٢٦٦/٢، و"الأعلام" ٢٩٣/٣).

(٥) انظر "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣٢/٢ ـ ٣٣.

(لم يَثبُتْ) فلو ثبَتَ بأنْ صدَّقَهُ المُقَرُّ عليه، أو أقَرَّ بمِثلِ إقرارِه، ....

[٣٧٢٠٩] (قولُهُ: لم يَثبُتْ) قيدٌ ثانٍ، وبيَّنَ "الشّارحُ" مُحترَزَهُ[١]، وزاد في "السِّراجيَّةِ"[٢] ثالثاً، وهو: ((موتُ المُقِرِّ على إقرارِه))؛ لأنَّه إذا رجَعَ لم يُعتَدَّ به، فلا يَرِثُ، وإذا اجتَمَعَتْ هذه الصِّفاتُ في المُقَرِّ له صار عندَنا وارثاً في المرتبةِ المذكورةِ؛ لأنَّ المُقِرَّ كان مُقِرّاً بشيئين: النَّسَبِ واستحقاقِ المالِ بالإرثِ، لكنَّ إقرارَهُ بالنَّسَبِ باطلٌ؛ لأنَّه يَحمِلُ نسبَهُ على غيرِه، والإقرارُ على الغيرِ دعوى، فلا تُسمَعُ، ويَبقى إقرارُهُ بالمالِ صحيحاً؛ لأنَّه لا يَعدُوهُ إلى غيرِه إذا لم يَكُنْ له وارثٌ معروفٌ، "سيِّد"[٣]. أي: ويكونُ هذا الإقرارُ وصيَّةً معنًى، ولذا صحَّ رُجوعُهُ عنه، ولا يَنتقِلُ إلى فرعِ المُقَرِّ له ولا أصلِهِ.

[٣٧٢١٠] (قولُهُ: بأنْ صدَّقَهُ المُقَرُّ عليه) بأنْ قال الأبُ: نعم، هو ابني، وهو أخوك. وكذا لو صدَّقَهُ الورثةُ وهم مِن أهلِ الإقرارِ. اهـ مِن "روحِ الشُّروحِ"[٤]. والمرادُ: ورثةُ المُقِرِّ، بأنْ قال أولادُ المُقِرِّ: هو عمُّنا، "ط"[٥].

[٣٧٢١١] (قولُهُ: أو أقَرَّ بمِثلِ إقرارِه) أي: بأنْ قال مِن غيرِ عِلمٍ بإقرارِ المُقِرِّ: هو ابني؛ إذ لو عَلِمَ به كان تصديقاً، تأمَّلْ.

والظّاهرُ: أنَّه إذا حمَلَ نسبَهُ على نَفْسِهِ وَرِثَ منه قصداً ومِن[٦] غيرِهِ وإنْ لم يُقِرَّ ذلك الغيرُ، أفادَهُ "ط"[٧].

(قولُهُ: أي: بأنْ قال مِن غيرِ عِلمٍ بإقرارِ المُقِرِّ إلخ) لا فَرْقَ في الإقرارِ بينَ العِلمِ بإقرارِ الأخِ أو لا.

---

(١) بقوله: ((فلو ثبَتَ بأنْ صدَّقَهُ ...)).

(٢) "السراجية": صـ ١٩ ـ.

(٣) "شرح السراجية": مراتب الورثة صـ ١٠ ـ بتصرف.

(٤) "روح الشروح": ق٢٥/أ.

(٥) "ط": كتاب الفرائض ٤/٣٧٤.

(٦) في "ك" و"ب": ((أو من))، وعبارة "ط": ((أو من غيره لزوماً)).

(٧) "ط": كتاب الفرائض ٤/٣٧٤.

أو شَهِدَ رجُلٌ آخرُ ثبتَ نسبُهُ حقيقةً، وزاحَمَ الورثةَ و[1]إنْ رجَعَ المُقِرُّ، ....

[٣٧٢١٢] (قولُهُ: أو شَهِدَ رجُلٌ[2]) أي: معَ المُقِرِّ. قال "الشّارِحُ" في بابِ إقرارِ المريضِ[3]: ((لا يَصِحُّ في حقِّ غيرِهِ إلّا ببُرهانٍ، ومنه إقرارُ اثنينِ)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّه لا يَلزَمُ في هذا الإقرارِ لفظُ الشَّهادةِ. وأفاد: أنَّه يَصِحُّ بإقرارِ الوارثِ وإنْ لم يُقِرَّ به المُورِّثُ، وهو ظاهرٌ.

[٣٧٢١٣] (قولُهُ: وإنْ رجَعَ المُقِرُّ) قال في "روحِ الشُّروحِ"[4]: ((واعلمْ أنَّه إنْ شَهِدَ معَ المُقِرِّ رجُلٌ آخَرُ، أو صدَّقَهُ المُقَرُّ عليه، أو الورثةُ وهم مِن أهلِ الإقرارِ فلا يُشترَطُ الإصرارُ على الإقرارِ إلى الموتِ، ولا يَنفَعُ الرُّجوعُ؛ لثُبوتِ النَّسَبِ حينَئذٍ)) اهـ.

وفي "سكبِ الأنهُرِ"[5]: ((وصحَّ رُجوعُهُ؛ لأنَّه وصيَّةٌ معنًى، ولا شيءَ للمُقَرِّ له مِن تَرِكتِهِ)). قال في "شرحِ السِّراجيَّةِ" المُسمّى بـ "المنهاجِ"[6]: ((وهذا إذا لم يُصدِّقِ المُقَرُّ عليه إقرارَهُ قبلَ رُجوعِهِ، أو لم يُقِرَّ بمِثلِ إقرارِهِ إلخ))، فقولُ "المنحِ"[7] عن بعضِ شُروحِ "السِّراجيَّةِ"[8]: ((وهذا إذا لم يُصدِّقِ المُقَرُّ له)) صوابُهُ: ((المُقَرُّ عليه)) كما رأيتُهُ في نُسختي مُصْلَحاً بخطِّ بعضِ الفُضلاءِ.

(قولُهُ: صوابُهُ: المُقَرُّ عليه إلخ) لا داعيَ لهذا التَّصويبِ، ويُقالُ: المُرادُ بـ ((المُقَرُّ له)) الأبُ، وهو كما يَصِحُّ أنْ يُطلَقَ عليه لفظُ ((المُقَرُّ عليه)) يَصِحُّ أنْ يُطلَقَ عليه لفظُ ((المُقَرُّ له)). نعم، لا يَصِحُّ في عبارة "الشّارحِ" ذِكرُ قولِهِ: ((وكذا لو صدَّقَهُ المُقَرُّ له)).

---

(١) الواو ليست في "ط".

(٢) في "الأصل" زيادة: ((آخر)) كما في "الدر".

(٣) ١٨/١١٤.

(٤) "روح الشروح": ق٣٤/ب.

(٥) "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق٢٤/ب.

(٦) "المنهاج المنتخب": ق٦/ب، لأبي العلاء محمود بن أبي بكر بن أبي العلاء، شمس الدين الكلاباذي (ت٧٠٠هـ)، واسمه الكامل: "المنهاج المنتخب من ضوء السراج"، اختصره من كتابه "ضوء السراج شرح الفرائض السراجية". (انظر "كشف الظنون" ٢/١٢٤٩، و"الدرر الكامنة" ٦/١٠٣، و"هدية العارفين" ٢/٤٠٦، و"الأعلام" ٧/١٦٦).

(٧) "المنح": كتاب الفرائض ٢/ق٢٨٣/أ ونصُّها: ((المقرّ له)).

(٨) نقول: ما نقله صاحب "المنح" عن بعض شروح "السراجية" هو نصُّ عبارة "المنهاج المنتخب".

وكذا لو صدَّقَهُ المُقَرُّ له قبلَ رُجوعِهِ، وتمامُهُ في شُروحِ "السِّراجيَّةِ"[١] سيَّما "روحُ الشُّروحِ"، وقد لخَّصْتُهُ فيما علَّقْتُهُ عليها[٢].

(ثُمَّ) بعدَهم (المُوصى له بما زاد على الثُّلُثِ) ولو بالكلِّ. وإنَّما قُدِّمَ عليه المُقَرُّ له لأنَّه نوعُ قَرابةٍ، بخلافِ المُوصى له. ....

[٣٧٢١٤] (قولُهُ: وكذا لو صدَّقَهُ المُقَرُّ له إلخ) الصَّوابُ إسقاطُهُ بالكُلِّيَّةِ، والذي أوقَعَهُ فيه عبارةُ "المنحِ" السّابقةُ[٣]، وقد عَلِمْتَ[٣] ما هو الصَّوابُ فيها؛ لأنَّ تصديقَ المُقَرِّ له لا يُثبِتُ النَّسَبَ قطعاً؛ لأنَّه المُنتفِعُ بذلك، فهو مُتَّهَمٌ، وإذا لم يَثبُتْ بإقرارِ المُقِرِّ فكيف يَثبُتُ بتصديقِ المُقَرِّ له المُتَّهَمِ؟!

على أنَّك قد عَلِمْتَ[٣] أنَّ الذي في "روحِ الشُّروحِ" وغيرِهِ هو: ((ثُبوتُهُ بتصديقِ المُقَرِّ عليه))، لا المُقَرِّ له، فتَنبَّهْ.

وتمامُ الكلامِ على ذلك يُعلَمُ مِن بابِ إقرارِ المريضِ[٤]، فارجِعْ إليه.

[٣٧٢١٥] (قولُهُ: ثُمَّ بعدَهم إلخ) أي: إذا عُدِمَ مَن تقدَّمَ ذِكرُهُ يُبدأُ بمَن أُوصِيَ له بجميعِ المالِ، فيُكمَلُ له وصيَّتُهُ؛ لأنَّ منْعَهُ عمّا زاد على الثُّلُثِ كان لأجلِ الورثةِ، فإنْ لم يوجَدْ أحَدٌ منهم فله عندَنا ما عُيِّنَ له كَمَلاً، "سيِّد"[٥]. ولا يَخفى أنَّ المُرادَ: أنَّه يأخُذُ الزّائدَ بطريقِ الاستحقاقِ بلا توقُّفٍ على إجازة، فلا يَرِدُ أنَّ أخْذَ الزّائدِ لا يُشترَطُ فيه عَدَمُ الورثةِ؛ إذ لو أجازُوا جاز.

[٣٧٢١٦] (قولُهُ: لأنَّه نوعُ قَرابةٍ) الأَولى قولُ "السَّيِّدِ"[٥]: ((إنَّ له نوعَ قَرابةٍ)).

---

(١) انظر: "شرح السراجية" للسيد: صـ ١٠ ـ. و"المصابيح المضية": ق١٠/أ ـ ب و١١/أ ـ ب. و"شرح السراجية" لأمين الدولة: ق١٢/أ ـ ب.

(٢) نقول: لم نقفْ له على مؤلَّفٍ خاصٍّ في ذلك.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) المقولة [٢٨٣٣٢] قولُهُ: ((وإنْ صدَّقَهُ المُقَرُّ له)).

(٥) "شرح السراجية": مراتب الورثة صـ ١١ ـ.

(ثُمَّ) يُوضَعُ (في[1] بيتِ المالِ) لا إرثاً، بل فَيئاً للمُسلمِينَ.

(وموانِعُهُ)..

[٣٧٢١٧] (قولُهُ: ثُمَّ يُوضَعُ) أي: إنْ لم يوجَدْ مُوصًى له بالزّائدِ يُوضَعُ كلُّ التّركةِ في بيتِ المالِ، أو الباقي عن الزّائدِ إنْ وُجِدَ مُوصًى له بما دونَ الكلِّ.

ولم يَقُلْ: ثُمَّ يُقدَّمُ؛ إذ لا شيءَ بعدَهُ. وأشار إلى أنَّ كلامَ "المُصنِّفِ" مِن قَبيلِ قولِهِ[2]: [رجز]

علَفْتُها تِبْناً وماءً بارداً

[٣٧٢١٨] (قولُهُ: لا إرثاً) نفيٌ لِما يقولُهُ الشّافعيَّةُ[3]؛ لِما يَرِدُ عليه مِن أنَّه لو كان إرثاً لم تَصِحَّ وصيَّتُهُ بالثُّلُثِ للفُقراءِ إذا لم يَكُنْ له وارثٌ خاصٌّ؛ لأنَّها وصيَّةٌ لوارثٍ، فتَتوقَّفُ على إجازة بقيَّةِ الورثةِ، ومِن أنَّه يُعطى [٤/ق٢٨٣/أ] مِن ذلك المالِ مَن وُلِدَ بعدَ موتِ صاحبِهِ، وللولدِ معَ والدِهِ، ولو كان إرثاً لَما صحَّ ذلك، لكنْ أفتى مُتأخِّرُو الشّافعيَّةِ[4] بالرَّدِّ إنْ لم يَنتظِمْ بيتُ المالِ.

[٣٧٢١٩] (قولُهُ: وموانعُهُ) المانعُ لُغةً: الحائلُ. واصطلاحاً: ما ينتفي لأجلِهِ الحُكمُ عن شخصٍ لمعنًى فيه بعدَ قيامِ سببِهِ، ويُسمّى محروماً. فخرَجَ ما انتفى لمعنًى في غيرِهِ؛ فإنَّه محجوبٌ، أو لعَدَمِ قيامِ السَّببِ كالأجنبيِّ.

---

(١) ((في)) من "الشرح" في "و".

(٢) أي: من حيث اختلافُ عاملي المعمولين، وأنَّ الثّانيَ ليس معطوفاً على الأوَّل.

ونُسِبَ الشِّعرُ لذي الرُّمَّة ولبعض بني أسد، وورد صدراً عجزه: ((حتّى شَتَتْ همّالةً عيناها))، كما ورد مشطوراً، وقبلَه: ((لما حَطَطْتُ الرَّحْلَ عنها وارداً)).

وانظر: "معاني القرآن" للفراء ١/١٤، و٣/١٢٤، و"خزانة الأدب" ٣/١٤٠.

(٣) "الحاوي الكبير": كتاب الفرائض ـ باب ميراث من لا يرث ـ فصل ٨/٧٧، و"أسنى المطالب": كتاب الفرائض ـ الباب الأول في بيان الورثة وقدر استحقاقهم ـ فصل الفروض المقدرة ٣/٤، و"مغني المحتاج": كتاب الفرائض ٤/٩.

(٤) انظر "البيان": كتاب الديات ـ باب العاقلة وما تحمله من الديات ـ فرع: الدية على العاقلة وليس على الجاني شيء ١١/٥٩٧. و"المجموع": كتاب الوصايا ـ فصل: فإن أجاز الوارث ما زاد على الثلث ١٦/٣٩٠.

على ما هنا أربعةٌ:

(الرِّقُّ) ولو ناقصاً كمُكاتَبٍ، وكذا مُبعَّضٌ عندَ "أبي حنيفةَ" و"مالكٍ"[1] رَحِمَهما اللهُ تعالى. وقالا: حُرٌّ[2]، فيَرِثُ[3] ويَحجُبُ. ....

والمرادُ بالمانعِ ههنا: المانعُ عن الوارثيَّةِ لا المُورِّثيَّةِ وإنْ كان بعضُها ـ كاختلافِ الدِّينِ ـ مانعاً عنهما كما حرَّرْتُهُ في "الرَّحيقِ المختومِ"[4].

[٣٧٢٢٠] (قولُهُ: على ما هنا) لأنَّ بعضَهم زاد على هذه الأربعةِ غيرَها كما سيَذكرُهُ "الشّارحُ"[5].

[٣٧٢٢١] (قولُهُ: كمُكاتَبٍ) المُصرَّحُ به: أنَّ رِقَّهُ كاملٌ، ومِلكَهُ ناقصٌ. فالصَّوابُ أنْ يقولَ: كمُدبَّرٍ وأُمِّ ولدٍ. اهـ "ح"[6]. وقد يُقالُ: كمالُ رِقِّهِ إنَّما هو بالنِّسبةِ إلى المُدبَّرِ وأُمِّ الولدِ، ولذا جاز عِتقُهُ عن الكفّارة، ومِلكُ أكسابِهِ دونَهما، أمّا بالنِّسبةِ إلى القِنِّ فهو ناقصٌ مِن حيثُ انعقادُ سببِ الحُرِّيَّةِ فيه، مِثلُ: المُدبَّرِ وأُمِّ الولدِ. ٤٨٨/٥

[٣٧٢٢٢] (قولُهُ: وكذا مُبعَّضٌ إلخ) هو مَن أُعتِقَ بعضُهُ، فيَسعى في فَكاكِ باقيهِ، وهو عندَ "الإمامِ" بمنزلةِ المملوكِ ما بَقِيَ عليه درهمٌ. وقالا: هو حُرٌّ مديونٌ، فيَرِثُ ويَحجُبُ بناءً على تجزِّي الإعتاقِ عندَهُ لا عندَهما.

(قولُهُ: وقد يُقالُ: كمالُ رِقِّهِ إنَّما هو بالنِّسبةِ إلى المُدبَّرِ وأُمِّ الولدِ إلخ) جوازُ عِتقِهِ عن الكفّارة يقتضي أنَّ رِقَّهُ كاملٌ بالنِّسبةِ للمُدبَّرِ وأُمِّ الولدِ وغيرِهما، تأمَّلْ. ولا دَخْلَ لكمالِ رِقِّهِ في مِلكِهِ كَسْبَهُ.

---

(١) انظر "المدونة": كتاب العتق الأول ـ في الرجل يعتق نصف عبد له ثم يموت العبد قبل أن يقوم ١٩٣/٣. و"البيان والتحصيل": كتاب المكاتب ـ مسألة ٢٧٣/١٥. و"شرح مختصر خليل" للخرشي: باب في الفرائض ـ فصل في المناسخة ٢٢٢/٨.

(٢) في "و": ((وقالا: وهو حرٌّ)).

(٣) في "ب": ((فيُورَثُ)).

(٤) "الرحيق المختوم": فصل في موانع الإرث ١٩٩/٢ (ضمن "مجموعة رسائل ابن عابدين").

(٥) صـ ٣٣٦ ـ.

(٦) "ح": كتاب الفرائض ق٣٥٥/أ.

وقال "الشّافعيُّ": لا يَرِثُ، بل يُورَثُ. وقال "أحمدُ"[(١)]: يَرِثُ ويُورَثُ، ويَحجُبُ بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ.

قلتُ: وقد ذكَرَ الشّافعيَّةُ مسألةً يُورَثُ فيها الرَّقيقُ معَ رِقٍّ كلِّهِ، صُورتُها[(٢)]: مُستأمِنٌ جُنِيَ عليه، فلَحِقَ بدارِ الحربِ، فاستُرِقَّ، ومات رقيقاً بسِرايةِ تلك الجنايةِ فدِيَتُهُ لورثتِهِ، ولم أرَهُ لأئِمَّتِنا، فيُحرَّرُ. ....

[٣٧٢٢٣] (قولُهُ: وقال "الشّافعيُّ": لا يَرِثُ، بل يُورَثُ) قيل: المنقولُ عنه أنَّه لا يَرِثُ ولا يُورَثُ، فليُراجَعْ[(٣)].

[٣٧٢٢٤] (قولُهُ: يُورَثُ فيها الرَّقيقُ) أي: بطريقِ الاستنادِ إلى أوَّلِ الإصابةِ، "ط"[(٤)].

[٣٧٢٢٥] (قولُهُ: جُنِيَ عليه) أي: بجراحةٍ مَثَلاً.

[٣٧٢٢٦] (قولُهُ: بسِرايةِ تلك الجنايةِ) أي: التي أصابَتْهُ قبلَ الرِّقِّ، "ط"[(٥)].

[٣٧٢٢٧] (قولُهُ: فدِيَتُهُ لورثتِهِ إلخ) أي: نَظَراً إلى وقتِ الإصابةِ؛ فإنَّه لو مات بها قبلَ الاسترقاقِ كان إرثُهُ لهم، فكذا بعدَهُ؛ لانعقادِ السَّببِ قبلَهُ، "ط"[(٥)].

[٣٧٢٢٨] (قولُهُ: ولم أرَهُ لأَئِمَّتِنا) هم قد اعتبَرُوا وقتَ الإصابةِ في مسائلَ، فيُمكِنُ أنْ يكونَ هذا منها، ويُمكِنُ أنْ يُقالَ: إنَّ موتَهُ صدَرَ وهو في مِلكِ السَّيِّد، فالدِّيةُ له، "ط"[(٥)].

---

(١) انظر "الكافي في فقه الإمام أحمد": كتاب الفرائض ـ باب ما يمنع الميراث ٣١٢/٢. و"الشرح الكبير على متن المقنع": كتاب الفرائض ـ باب ميراث المعتق بعضه ـ مسألة: فأما المعتق بعضه ٢٢٣/٧.

(٢) انظر "الأم": كتاب جراح العمد ـ تحول حال المشرك يجرح حتى إذا جني عليه وحال الجاني ٤٨/٦. و"روضة الطالبين": كتاب السير ـ فصل ـ المسألة التاسعة ٢٩٠/١٠.

(٣) الذي في كتب السادة الشافعية: أنَّ مذهب الإمام الشّافعيِّ القديم أنَّه لا يرث ولا يورث، أمّا مذهبه الجديد فأنَّه يورث. انظر "الوسيط في المذهب": كتاب الفرائض ـ الباب الرابع: في موانع الميراث ـ المانع الثاني: الرقيق ٣٦٢/٤. و"مغني المحتاج": كتاب الفرائض ـ فصل: لا يتوارث مسلم وكافر ٤٥/٤.

(٤) "ط": كتاب الفرائض ٣٧٦/٤.

(٥) "ط": كتاب الفرائض ٣٧٧/٤.

(والقتلُ) الـمُوجِبُ للقَوَدِ أو الكفّارة وإنْ سقَطا بحُرمةِ الأُبوَّةِ ....

أقول: يَظهَرُ لي أنَّه لا يجبُ على الجاني شيءٌ عندَنا؛ لِما تقدَّمَ في فصلِ المُستأمِنِ[1]: ((أنَّه إذا رجَعَ إلى دارِ الحربِ وقد ترَكَ وديعةً أو دَيناً، فأُسِرَ أو ظُهِرَ عليهم، فأُخِذَ أو قُتِلَ سقَطَ دَينُهُ وما غُصِبَ منه، وصار مالُهُ كوديعتِهِ، وما عندَ شريكِهِ أو في بيتِهِ في دارِنا فَيئاً. وإنْ قُتِلَ أو مات بلا غَلَبةٍ عليهم فدَينُهُ وقرضُهُ ووديعتُهُ لورثتِهِ؛ لأنَّ نَفْسَهُ لم تَصِرْ مغنومةً)) اهـ. ومعلومٌ أنَّ الدِّيةَ دَينٌ على الجاني، فتَسقُطُ برُجوعِهِ إلى دارِ الحربِ واسترقاقِهِ، فلا تكونُ لورثتِهِ ولا لسيِّدِهِ أيضاً؛ لأنَّ الجنايةَ حدَثَتْ على مِلكِ المجنيِّ عليه، لا على مِلكِ السَّيِّدِ؛ لأنَّه إنَّما استَرَقَّهُ مجنيّاً عليه، فليس له مُطالَبةُ الجاني بشيءٍ، فتَدبَّرْهُ.

[٣٧٢٢٩] (قولُهُ: المُوجِبُ للقَوَدِ أو الكفّارة) الأوَّلُ هو العمدُ: وهو أنْ يَقصِدَ ضَرْبَهُ بمُحدَّدٍ، أو ما يَجري مَجراهُ في تفريقِ الأجزاءِ.

والثّاني ثلاثةُ أقسامٍ:

شِبهُ عمدٍ: وهو أنْ يَتعمَّدَ قتْلَهُ بما لا يَقتُلُ غالباً كالسَّوطِ.

وخطأٌ: كأنْ رَمى صيداً، فأصاب إنساناً.

وما جَرى مَجراهُ: كانقلابِ نائمٍ على شخصٍ، أو سُقوطِهِ عليه مِن سطحٍ.

(قولُ "الشّارحِ": وإنْ سقَطا) لعلَّ حقَّهُ الإفرادُ؛ فإنَّ الذي يَسقُطُ بحُرمةِ الأُبوَّةِ القِصاصُ لا الكفّارةُ.

(قولُهُ: فليس له مُطالَبةُ الجاني بشيءٍ، فتَدبَّرْهُ) ما قالَهُ مُسلَّمٌ لو قيل: إنَّ الدِّيةَ تجبُ على الجارحِ بمُجرَّدِ جَرحِهِ قبلَ الموتِ، وهو مَحَلُّ توقُّفٍ، وإذا كانتِ الدِّيةُ لا تجبُ في الذِّمَّةِ إلّا بعدَهُ بسببِ الجَرحِ السّابقِ فما قالَهُ لا يَدُلُّ على مُدَّعاهُ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: بما لا يَقتُلُ غالباً إلخ) حقُّهُ: ((بما لا يُفرِّقُ الأجزاءَ)).

---

[1] (١) ٦٤٨/١٢ وما بعدها.

....

فخرَجَ القتلُ بسببٍ؛ فإنَّه لا يُوجِبُهما، كما لو أخرَجَ رَوشَناً، أو حفَرَ بئراً، أو وضَعَ حَجَراً في الطَّريقِ، فقتَلَ مُورِّثَهُ. أو أقادَ دابَّةً، أو ساقَها، فوَطِئَتْهُ[١]. أو قتَلَهُ[٢] قِصاصاً، أو رَجْماً، أو دَفْعاً عن نَفْسِهِ. أو وُجِدَ مُورِّثُهُ قتيلاً في دارِهِ. أو قتَلَ العادِلُ الباغيَ. وكذا عكسُهُ إنْ قال: قتَلْتُهُ وأنا على حقٍّ، وأنا الآنَ على الحقِّ.

وخرَجَ القتلُ مُباشَرةً مِن الصَّبيِّ والمجنونِ؛ لعَدَمِ وجوبِ القِصاصِ والكفّارة، وتمامُهُ في "سكبِ الأنهُرِ"[٣] وغيرِهِ.

وفي "الحاوي الزّاهديِّ"[٤] رامزاً[٥]: ((إذا قتَلَ الزَّوجُ امرأتَهُ، أو ذاتَ رَحِمٍ مِن محارِمِهِ المُؤنِّثِ لأجلِ الزِّنا يَرِثُ منها عندَنا خلافاً لـ "الشّافعيِّ"[٦])) اهـ. يعني: معَ تحقُّقِ الزِّنا، أمّا بمُجرَّدِ التُّهَمةِ فلا، كما يَقَعُ مِن فلّاحي القُرى ببلادِنا، فاذْرِ ذلك، "رمليّ"[٧].

والتَّقييدُ بالمُوجِبِ جَريٌ على الغالبِ؛ إذ الحُكمُ فيما استُحِبَّ فيه الكفّارةُ كذلك، كمَن ضرَبَ امرأةً، فألقَتْ جَنيناً مَيْتاً، ففيه الغُرَّةُ. وتُستحَبُّ الكفّارةُ معَ أنَّه يُحرَمُ الإرثَ منه.

(قولُهُ: إذ الحُكمُ فيما استُحِبَّ فيه الكفّارةُ كذلك إلخ) لو قيل: إنَّ المُرادَ بالمُوجِبِ المُثبِتُ ـ كما هو الظّاهرُ منه ـ لا مُثبِتُ الواجبِ لَشَمِلَ كلامُ "الشّارحِ" مسألةَ ((ما لو ضرَبَ امرأةً إلخ)).

---

(١) بخلاف ما إذا وطئه بدابته وهو راكبها كما في "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب ميراث القاتل ٤٧/٣٠.

(٢) في "آ" و"ب": ((قتلته)).

(٣) انظر "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق٣٣/ب.

(٤) "حاوي الزاهدي": كتاب الفرائض ـ فصل في مسائل متفرقة ق٢٦٧/ب بتصرف يسير.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((رمزاً))، وقد رمز لـ "اسنع" و"دس"، أي: "الأسرار" لنجم الدين العلامة، و"دقائق الأسرار".

(٦) انظر "الحاوي الكبير": كتاب الفرائض ـ باب من لا يرث ـ فصل ٨٦/٨. و"المجموع": كتاب الفرائض ـ فصل: واختلف أصحابنا فيمن قتل مورثه ٥٨/١٧ ـ ٥٩.

(٧) "لوائح الأنوار": كتاب الفرائض ق٢١٥/ب.

على ما مرَّ. وعندَ "الشّافعيِّ"[(١)]: لا يَرِثُ القاتلُ مُطلَقاً. ولو مات القاتلُ قبلَ المقتولِ وَرِثَهُ المقتولُ إجماعاً.

(واختلافُ الدِّينِ[(٢)]) إسلاماً وكُفراً. وقال "أحمدُ"[(٣)]: إذا[(٤)] أسلَمَ الكافرُ قبلَ قِسمةِ التَّركةِ وَرِثَ. وأمّا المُرتَدُّ فيُورَثُ عندَنا خلافاً لـ "الشّافعيِّ". ....

[٣٧٢٣٠] (قولُهُ: على ما مرَّ) أي: في كتابِ الجناياتِ[(٥)].

[٣٧٢٣١] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: بحقٍّ أو لا، مُباشَرةً أو لا، ولو بشهادةٍ أو تزكيةٍ لشاهدٍ بقتلٍ.

[٣٧٢٣٢] (قولُهُ: ولو مات القاتلُ قبلَ المقتولِ) بأنْ جرَحَهُ جَرحاً صار به ذا فِراشٍ، فمات الجارحُ قبلَهُ.

[٣٧٢٣٣] (قولُهُ: إسلاماً وكُفراً) قيَّدَ به لأنَّ الكُفّارَ يَتوارثُون فيما بينَهم وإنِ اختَلَفَتْ مِلَلُهم[(٦)] عندَنا؛ لأنَّ الكُفرَ كلَّهُ مِلَّةٌ واحدةٌ.

[٣٧٢٣٤] (قولُهُ: وأمّا المُرتَدُّ فيُورَثُ عندَنا) أي: مِن كسبِ إسلامِهِ، وكسبُ رِدَّتِهِ فَيْءٌ للمُسلِمينَ. وقالا: للوارثِ المُسلِمِ ككسبِ المُرتَدَّةِ.

[٣٧٢٣٥] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشّافعيِّ") فقال: كَسْباهُ لبيتِ المالِ[(٧)].

---

(١) انظر "الأم": كتاب جراح العمد ـ ما جاء في الرجل يقتل ابنه ٣٦/٦، و"الحاوي الكبير": كتاب القسامة ـ باب لا يرث القاتل ٧٠/١٣.

(٢) في "و": ((واختلاف الملتين)).

(٣) هي إحدى الروايتين عن الإمام أحمد، انظر "مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه": باب المدبر والمكاتب والعتق ٤٤٨٣/٨، و"مختصر الخرقي": كتاب الفرائض ـ باب مسائل شتى في الفرائض صـ ٩٣ ـ. و"الكافي في فقه الإمام أحمد": كتاب الفرائض ـ باب ما يمنع الميراث ـ فصل ٣١١/٢. و"المحرر في الفقه": كتاب الفرائض ـ باب موانع الإرث من قتل ورق واختلاف دين ٤١٣/١. و"الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف": كتاب الفرائض ـ باب الولاء ٣٨٤/٧.

(٤) في "و": ((إن)).

(٥) المقولة [٣٤٦٩٢] قولُهُ: ((والجنايةَ بما حَلَّ بنَفْسٍ وأطرافٍ)) وما بعدها.

(٦) في "الأصل" و"آ": ((نحلهم)).

(٧) انظر "الأم": كتاب الفرائض ـ ميراث المرتد ٨٧/٤. و"اللباب في الفقه الشافعي": كتاب الفرائض ـ باب ميراث المرتد صـ ٢٧٩ ـ. و"الحاوي الكبير": كتاب الفرائض ـ باب ميراث المرتد ١٤٥/٨.

قلتُ: ذكَرَ[1] الشّافعيَّةُ مسألةً يُورَثُ فيها الكافرُ، صُورتُها: كافرٌ مات عن زوجتِهِ حاملاً، ووقَفْنا ميراثَ الحملِ، فأسلَمَتْ، ثُمَّ ولَدَتْ وَرِثَ الولدُ، ولم أرَهُ لأئمَّتِنا صريحاً[2].

[٣٧٢٣٦] (قولُهُ: فأسلَمَتْ) [٤/ق٢٨٣/ب] أي: بعدَ موتِهِ، فلو قبلَهُ فالظّاهرُ أنَّ الحَملَ لا يَرِثُ قولاً واحداً؛ لأنَّه جُزءٌ منها، فهو مُسلِمٌ عندَ موتِ المُورِّثِ وعندَ الولادةِ تَبَعاً لها، وهي واقعةُ الفتوى.

[٣٧٢٣٧] (قولُهُ: ولم أرَهُ لأئمَّتِنا صريحاً) **أقول**: قيَّدَ بقولِهِ: ((صريحاً)) لأنَّ كلامَهم يَدُلُّ عليه دَلالةً ظاهرةً، فمنه قولُهم: إرثُ الحَملِ، فأضافُوا الإرثَ إليه وهو حَملٌ، وأمّا اشتراطُهم خُروجَهُ حيّاً فلتحقُّقِ وجودِهِ عندَ موتِ مُورِّثِهِ، ومِن ثَمَّ قيل لنا: جمادٌ يَملِكُ، وهو النُّطفةُ.

وفي "حاشيةِ الحَمَويِّ"[3] عن "الظَّهيريَّةِ"[4]: ((متى انفصَلَ الحَملُ مَيْتاً إنَّما لا يَرِثُ إذا انفصَلَ بنَفْسِهِ، وأمّا إذا فُصِلَ[5] فهو مِن جُملةِ الورثةِ.

بيانُهُ: إذا ضرَبَ إنسانٌ بطنَها، فألقَتْ جنيناً مَيْتاً وَرِثَ؛ لأنَّ الشّارعَ أوجَبَ على الضّاربِ الغُرَّةَ، ووجوبُ الضَّمانِ بالجنايةِ على الحيِّ دونَ الميْتِ، فإذا حكَمْنا بالجنايةِ كان له الميراثُ، ويُورَثُ عنه نصيبُهُ كما يُورَثُ عنه بَدَلُ نَفْسِهِ وهو الغُرَّةُ)) اهـ.

أقول: فقد جعَلُوهُ وارثاً ومَوْروثاً وهو جنينٌ قبلَ انفصالِهِ، ومعلومٌ أنَّه حينَ موتِ مُورِّثِهِ لم يَكُنْ مُسلِماً، فلم يوجَدِ المانعُ حينَ استحقاقِهِ الإرثَ، وإنَّما وُجِدَ بعدَهُ، فكان كمَن أسلَمَ بعدَ موتِ مُورِّثِهِ الكافرِ، فلم يَكُنْ في الحقيقةِ إرثَ مُسلِمٍ مِن كافرٍ، بل هو إرثُ كافرٍ مِن كافرٍ. نعم، يُتصوَّرُ عندَنا إرثُ المُسلِمِ مِن الكافرِ في مسألةِ المُرتَّدِ.

---

(١) في "و": ((وذكر)).

(٢) في "و": ((ولم أره صريحاً لأئمتنا)).

(٣) "غمز عيون البصائر": كتاب الفرائض ٢٧٨/٣ بتصرف يسير.

(٤) "الظهيرية": كتاب الفرائض ـ الفصل الخامس في بيان ما يسأل عن المتشابهات ـ المقطعات ق٤٣٩/ب بتصرف.

(٥) في "ك": ((وإذا انفصَلَ)) بدل ((وأمّا إذا فُصِلَ)).

(و) الرّابعُ: (اختلافُ الدّارين) فيما بينَ الكُفّارِ عندَنا، خلافاً لـ "الشّافعيِّ"[١]. ....

[٣٧٢٣٨] (قولُهُ: والرّابعُ: اختلافُ الدّارين) اختلافُهما باختلافِ المَنَعةِ ـ أي: العسكَرِ ـ واختلافِ الملِكِ، كأنْ يكونَ أحَدُ الملِكين في الهندِ وله دارٌ ومَنَعةٌ، والآخَرُ في التُّركِ وله دارٌ ومَنَعةٌ أُخرى، وانقَطَعَتِ العِصمةُ فيما بينَهم، حتّى يَستحِلُّ كلٌّ منهم قتالَ الآخَرِ، فهاتان الدّاران مُختلِفتان، فتَنقطِعُ باختلافِهما الوراثةُ؛ لأنَّها تُبتنى على العِصمةِ والوَلاية، وأمّا إذا كان بينَهما تناصُرٌ وتعاوُنٌ على أعدائِهما كانتِ الدّارُ واحدةً، والوراثةُ ثابتةً. ٤٨٩/٥

ثُمَّ اعلمْ أنَّ الاختلافَ:

إمّا حقيقةً وحُكماً[٢]: كالحربيِّ والذِّمِّيِّ، وكالحربيَّين في دارين مُختلِفتين بالمعنى السّابقِ[٣].

وإمّا حُكماً فقط: كالمُستأمِنِ والذِّمِّيِّ في دارِنا؛ فإنَّها وإنْ كانت واحدةً حقيقةً إلّا أنَّها مُختلِفةٌ حُكماً؛ لأنَّ المُستأمِنَ مِن أهلِ دارِ الحربِ حُكماً؛ لتمكُّنِهِ مِن الرُّجوعِ إليها.

وإمّا حقيقةً فقط: كمُستأمِنٍ في دارِنا وحربيٍّ في دارِهم؛ فإنَّ الدّارَ وإنِ اختَلَفَتْ حقيقةً، لكنَّ المُستأمِنَ مِن أهلِ الحربِ حُكماً كما عَلِمْتَ[٤]، فهما مُتَّحِدان حُكماً، وفي هذا الأخيرِ يُدفَعُ مالُ المُستأمِنِ لوارثِهِ الحربيِّ؛ لبقاءِ حُكمِ الأمانِ في مالِهِ لحقِّهِ، وإيصالُ مالِهِ لورثتِهِ مِن حقِّهِ كما في عامَّةِ الكُتُبِ، فيَمنَعُ ذلك صرْفَهُ لبيتِ المالِ، خلافاً لِما في "شرحِ السِّراجيَّةِ" لـ "مُصنِّفِها"[٥] كما نبَّهَ عليه في "الدُّرِّ المُنتقى"[٦] و"سكبِ الأنهُرِ"[٧].

---

(١) انظر "كشف القناع عن متن الإقناع": كتاب الفرائض ـ باب ميراث أهل الملل ٤٨٧/١٠. و"الحاوي الكبير": كتاب الفرائض ـ باب من لا يرث ـ فصل: فإذا ثبت أن الكفر كلَّه ملة واحدة إلخ ٨٠/٨.

(٢) في "م": ((أو حكماً)).

(٣) قبل أسطر.

(٤) قبل سطرين.

(٥) "شرح السراجية" لمصنفها: ق٢/ب.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٨/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق٣٦/ب.

(حقيقةً) كحربيٍّ وذِمِّيٍّ (أو حُكماً) كمُستأمِنٍ وذِمِّيٍّ، وكحربيَّين مِن دارين مُختلِفين كتُركيٍّ وهنديٍّ؛ لانقطاعِ العِصمةِ فيما بينَهم، ....

أقول: وبه عُلِمَ أنَّ المانعَ هو الاختلافُ حُكماً، سواءٌ كان حقيقةً أيضاً أو لا، دونَ الاختلافِ حقيقةً فقط، وهذا ما قال "الزَّيلعيُّ"(١): ((المُؤثِّرُ هو الاختلافُ حُكماً(٢)، حتّى لا تُعتبَرُ الحقيقةُ بدونِهِ)) اهـ.

[٣٧٢٣٩] (قولُهُ: حقيقةً) يعني: وحُكماً؛ لِما عَلِمْتَ(٣).

[٣٧٢٤٠] (قولُهُ: كحربيٍّ وذِمِّيٍّ) أي: إذا مات الحربيُّ في دارِ الحربِ وله وارثٌ ذِمِّيٌّ في دارِنا، أو مات الذِّمِّيُّ في دارِنا وله وارثٌ في دارِهم لم يَرِثْ أحدُهما مِن الآخَرِ؛ لتبايُنِ الدّارين حقيقةً وحُكماً وإنِ اتَّحدا مِلَّةً.

[٣٧٢٤١] (قولُهُ: أو حُكماً) أي: فقط.

[٣٧٢٤٢] (قولُهُ: وكحربيَّين إلخ) كذا في "السِّراجيَّةِ"(٤). وفيه: أنَّه مِن اختلافِ الدّارِ حقيقةً وحُكماً كما قدَّمْناهُ(٥)، إلّا أنْ يُحمَلَ على أنَّهما مِن دارين مُختلِفين حقيقةً، لكنَّهما مُستأمِنان

(قولُهُ: وبه عُلِمَ أنَّ المانعَ هو الاختلافُ حُكماً، سواءٌ كان حقيقةً أيضاً إلخ) الذي تقدَّمَ في بابِ وصيّةِ الذِّمِّيِّ: ((أنَّ المُستأمِنَ لو أوصى بنصفِ مالِهِ نفَذَ، ورُدَّ باقيهِ لورثتِهِ لا إرثاً، بل لأنَّه لا مُستحِقَّ له في دارِنا)) اهـ. فمُفادُهُ: أنَّ إعطاءَهُ لوارثِهِ لا بطريقِ الإرثِ، وأنَّه مُنْتَفٍ بينَهما.

وفي "زُبدةِ الدِّرايةِ" عن "الكافي": ((أنَّ ذلك مُراعاةً لحقِّ المُستأمِنِ، لا لحقِّ ورثتِهِ، فمِن حقِّهِ تسليمُ مالِهِ لورثتِهِ إذا فرَغَ عن حاجتِهِ)) اهـ. وبهذا يُعلَمُ أنَّ اختلافَ الدّارين حقيقةً فقط مانعٌ مِن الميراثِ وإنْ رُدَّ المالُ لورثةِ المُستأمِنِ لا بطريقِ الميراثِ، ولعلَّه هو المُرادُ بما قالَهُ "الزَّيلعيُّ".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٤٠.

(٢) من قوله: ((سواءٌ كان حقيقةً)) إلى هنا ساقط من "ك".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "السراجية": فصل في الموانع صـ ٢٢ ـ.

(٥) المقولة [٣٧٢٤٠] قولُهُ: ((كحربيٍّ وذِمِّيٍّ)).

بخلافِ المُسلمِينَ.

قلتُ: وبَقِيَ مِن الموانعِ جَهالةُ تاريخِ الموتى كالغرقى، والحرقى، والهدمى، والقتلى ...

في دارِنا، فهما في دارٍ واحدةٍ حقيقةً، وفي دارين مُختلِفتين[1] حُكماً، ويُؤيِّدُهُ أنَّه قال: ((مِن دارين)) لا ((في دارين)) وإنْ كان الأَولى أنْ يقولَ: المُستأمِنَينِ بدلَ الـ ((حربيَّين))، وكأنَّه ترَكَ هذا الأَولى إشارةً إلى أنَّه يُمكِنُ جعلُهُ مثالاً للاختلافين، أفادَهُ "السَّيِّدُ"[2]، وتمامُهُ فيه.

[٣٧٢٤٣] (قولُهُ: بخلافِ المُسلمِينَ) مُحترَزُ قولِهِ: ((فيما بينَ الكُفّارِ))، أي: اختلافُ الدّارِ لا يُؤثِّرُ في حقِّ المُسلمِينَ كما في عامَّةِ الشُّروحِ، حتّى إنَّ المُسلِمَ التّاجرَ أو الأسيرَ لو مات في دارِ الحربِ وَرِثَ منه ورثتُهُ الذين في دارِ الإسلامِ كما في "سكبِ الأنهُرِ"[3].

قال في "شرحِ السِّراجيَّةِ" لـ "ابنِ الحنبليِّ"[4]: ((وأمّا قولُ "العتّابيِّ": = إنَّ مَن أسلَمَ ولم يُهاجِرْ إلينا لا يَرِثُ مِن المُسلِمِ الأصليِّ في دارِنا، ولا المُسلِمُ الأصليُّ مِمَّن أسلَمَ ولم يُهاجِرْ إلينا، سواءٌ كان في دارِ الحربِ مُستأمِناً أو لم يَكُنْ = فمدفوعٌ بقولِ بعضِ عُلمائِنا: يُخايَلُ لي أنَّ هذا كان في ابتداءِ الإسلامِ حينَ كانتِ الهجرةُ فريضةً، ألا ترى أنَّ اللهَ تعالى نَفى الوَلايةَ بينَ مَن هاجَرَ ومَن لم [٤/ق٢٨٤/أ] يُهاجِرْ، فقال: ﴿وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمْ يُهَاجِرُواْ مَا لَكُم مِّن وَلَـٰيَتِهِم مِّن شَىْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُواْ﴾ [الأنفال: ٧٢]، فلمّا كانتِ الوَلايةُ بينَهما مُنتفيةً كان الميراثُ مُنتفياً؛ لأنَّ الميراثَ على الوَلايةِ، فأمّا اليومَ فينبغي أنْ يَرِثَ أحدُهما مِن الآخَرِ؛ لأنَّ حُكْمَ الهجرة قد نُسِخَ بقولِهِ ﷺ: ((لا هجرةَ بعدَ الفتحِ))[5])) اهـ.

---

(١) في "الأصل" و"ك": ((مُختلِفين))، وهو الموافق لعبارة "الدر". وفي هامش "ب" و"م": (("المحشّي" لاحَظَ أوّلاً أنَّ الدّارَ مُؤنَّثٌ، فأنَّثَ نعْتَها في قولِهِ: دارين مُختلِفتين، وأمّا تذكيرُ النَّعتِ في العِبارةِ الآتيةِ فهو مِن كلامِ "السَّيِّدِ"، ومثلُه عِبارةُ "الشّارحِ"، لكنْ ليس نَظَراً لمجازيَّةِ التّأنيثِ، بل نَظَراً للمُرادِ، وهو المنزلُ كما نبَّهَ على مِثلِهِ في خاتمةِ "المصباحِ"، فليُفهَمْ بالدِّقَّةِ، قالَهُ "نصرٌ الهورينيُّ")).

(٢) "شرح السراجية": فصل: المانع من الإرث أربعة صـ ٢٣ ـ.

(٣) "سكب الأنهر": كتاب الفرائض ق٣٧/أ.

(٤) "ذبالة السراج": فصل في بيان المانع من الإرث ق١٩/ب.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير ـ باب فضل الجهاد والسير رقم (٢٧٨٣)، ومسلم في كتاب الإمارة ـ باب المبايعة بعد فتح مكة على الإسلام والجهاد رقم (١٣٥٣) عن ابنِ عبّاسٍ رضي الله عنهما قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: ((لا هجرةَ بعدَ الفتحِ، ولكنْ جهادٌ ونيَّةٌ، وإذا استُنفِرتم فانفِرُوا))، واللفظ للبخاري.

كما سيجيءُ.

ومنها: جهالةُ الوارثِ، وذلك في خَمسِ مسائلَ أو أكثرَ مبسوطةٍ في "المجتبى"[(١)]، منها: ((أرضَعَتْ صبيّاً معَ ولدِها، وماتت، وجُهِلَ ولدُها فلا توارُثَ. وكذا لو اشتَبَهَ ولدُ مُسلِمٍ مِن ولدِ نصرانيٍّ عندَ الظِّئرِ وكَبِرا فهما مُسلِمان، ....

[٣٧٢٤٤] (قولُهُ: كما سيجيءُ) أي: في فصلِ الحرقى والغرقى[(٢)].

[٣٧٢٤٥] (قولُهُ: في خَمسِ مسائلَ أو أكثرَ) زاد قولَهُ: ((أو أكثرَ)) تَبَعاً لـ "المجتبى"، إشارةً إلى أنَّ عَدَّها خَمساً لم يُرَدْ به الحَصرُ؛ لإمكانِ زيادةِ غيرِها، تأمَّلْ.

وقد ذَكَرَ "الشّارحُ"[(٣)] منها ثنتين.

والثّالثةُ: رجُلٌ وضَعَ ولدَهُ في فِناءِ المسجدِ ليلاً، ثُمَّ نَدِمَ صباحاً، فرجَعَ لرفعِهِ فإذا فيه ولدان، ولا يَعرِفُ ولدَهُ مِن غيرِهِ، ومات قبلَ الظُّهورِ لا يَرِثُ واحدٌ منهما، ويُوضَعُ مالُهُ في بيتِ المالِ، ونفقتُهما على بيتِ المالِ، ولا يَرِثُ أحدُهما مِن صاحبِهِ.

والرّابعةُ: حُرَّةٌ وأَمةٌ ولَدَتْ كلُّ واحدةٍ ولداً في بيتٍ مُظلِمٍ، ولا يُعلَمُ ولدُ الحُرَّةِ مِن غيرِهِ لا يَرِثُ واحدٌ منهما، ويَسعى كلُّ واحدٍ منهما لمولى[(٤)] الأَمةِ.

والخامسةُ: رجُلٌ له ابنٌ مِن حُرَّةٍ، وابنٌ مِن أَمةٍ لإنسانٍ، أرضَعَتْهما ظِئرٌ واحدةٌ حتّى كَبِرا، ولا يُعرَفُ ولدُ الحُرَّةِ مِن غيرِهِ فهما حُرّان، ويَسعى كلُّ واحدٍ منهما في نصفِ قيمتِهِ لمولى الأَمةِ[(٥)]، ولا يَرِثان منه.

[٣٧٢٤٦] (قولُهُ: فلا توارُثَ) أي: لا يَرِثُها واحدٌ منهما.

[٣٧٢٤٧] (قولُهُ: مِن ولدِ) الأَولى: بولدِ.

---

(١) انظر "المجتبى": كتاب الفرائض ق٣٥٠/أ.

(٢) "در" عند المقولة [٣٧٤٨٨] قولُهُ: ((إلا إذا عُلِمَ إلخ)).

(٣) في هذه الصفحة والتي بعدها.

(٤) في "الأصل": ((لولي)).

(٥) حفاظاً على أموال المولى من الضياع، وليس أحدهما بأولى من الآخر؛ للجهالة.

ولا يَرِثان مِن أبويهما)). زاد في "المُنيةِ"[١]: ((إلّا أنْ يَصطلِحا فلهما أنْ يأخُذا الميراثَ[٢] بينَهما)). ....

[٣٧٢٤٨] (قولُهُ: إلّا أنْ يَصطلِحا) أي: الولدان؛ فإنَّ الميراثَ لا يَعدُوهما، فمَن أخَذَ حِصَّةً[٣] ـ وهو الوارثُ حقيقةً ـ فذلك مِن حظِّهِ، ويُعَدُّ ما أخَذَهُ الآخَرُ هبةً مِن المُستحِقِّ. والظّاهرُ: أنَّه راجعٌ إلى المسألةِ السّابقةِ أيضاً. اهـ "ط"[٤].

أقول: بل إلى كلِّ المسائلِ المارّةِ، وإنَّ ما مرَّ[٥] مِن وضعِهِ في بيتِ المالِ محمولٌ على ما إذا لم يَصطلِحا، تأمَّلْ.

(تتمَّةٌ)

جُملةُ الموانعِ حينَئذٍ ستَّةٌ، وقد زاد بعضُهم مِن الموانعِ: النُّبوَّةَ؛ لحديثِ الصَّحيحين: ((نحنُ مَعاشِرَ الأنبياءِ لا نُورَثُ، ما ترَكْنا[٦] صَدَقةٌ))[٧].

---

(١) "منية المفتي": كتاب الفرائض ـ مسائل ولاء العتاقة ق٢٣٤/أ.

(٢) في "ب" و"ط": ((أن يأخذ الميراث)).

(٣) في "ك" و"آ": ((حصته)).

(٤) "ط": كتاب الفرائض ٤/٣٧٩ بتصرف يسير.

(٥) المقولة [٣٧٢٤٥] قولُهُ: ((في خمسِ مسائلَ أو أكثرَ)).

(٦) في "ك": ((ما تركناه)).

(٧) أخرجه أحمد في "المسند" رقم (٩٩٧٢) عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إنّا معشرَ الأنبياءِ لا نُورَثُ، ما ترَكْتُ بعدَ مؤونةِ عاملي ونفقةِ نسائي صدقةٌ)). وأخرجه النسائيُّ في "السنن الكبرى": كتاب الفرائض ـ باب ذكر مواريث الأنبياء رقم (٦٢٧٥) عن عمر بن الخطاب ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((إنّا معشرَ الأنبياءِ لا نُورَثُ، ما ترَكْنا فهو صدقةٌ)).

وأمّا عزو المصنِّفِ الحديثَ للصَّحيحين فليس في رواية الصَّحيحين قولُه: ((نحن معاشرَ الأنبياء)) وهو محل الشّاهد، فقد أخرجه البخاريُّ في كتاب الفرائض ـ باب قول النَّبيِّ ﷺ: ((لا نورث)) رقم (٦٧٢٧)، ومسلمٌ في كتاب الجهاد والسِّيَر ـ باب قول النَّبيِّ ﷺ: ((لا نورث)) رقم (١٧٥٨) عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: ((لا نُورَثُ، ما ترَكْنا فهو صدقةٌ)).

. . . .

وفي "الأشباهِ"[١] عن "التَّتمَّةِ": ((كلُّ إنسانٍ يَرِثُ ويُورَثُ إلّا الأنبياءَ، لا يَرِثُون، ولا يُورَثُون. وما قيل: مِن أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ وَرِثَ "خديجةَ" رَضِيَ اللهُ عنها لم يَصِحَّ، وإنّما وهَبَتْ مالَها له في صحَّتِها[٢])) اهـ.

قلتُ: لكنَّ كلامَ "ابنِ الكمالِ"[٣] و"سكبِ الأنهُرِ"[٤] يُشعِرُ بأنَّهم يَرِثُون، وتمامُهُ في "الرَّحيقِ المختومِ"[٥].

وزاد بعضُهم: الرِّدَّةَ، فالمُرتَدُّ لا يَرِثُ أحَداً إجماعاً، وليس ذلك لاختلافِ الدِّينِ؛ لأنَّه لا مِلَّةَ له على ما عُرِفَ في مَحَلِّهِ[٦]، فالموانعُ حينَئذٍ ثمانيةٌ.

وزاد بعضُهم تاسعاً، وهو: اللِّعانُ، قال في "الدُّرِّ المُنتقى"[٧]: ((وفي الحقيقةِ الموانعُ خمسةٌ: أربعةُ "المتنِ"، والرِّدَّةُ كما عُلِمَ ذلك بالاستقراءِ الشَّرعيِّ، وما زاد عليها فتسميتُهُ مانعاً مجازٌ؛ لأنَّ انتفاءَ الإرثِ معَهُ ليس لوجودِ مانعٍ، بل لانتفاءِ الشَّرطِ أو السَّببِ)) اهـ. ٥/٤٩٠

بيانُهُ: أنَّ شرْطَ الإرثِ وجودُ الوارثِ حيّاً عندَ موتِ المُورِّثِ، وذلك مُنْتَفٍ في جهالةِ تاريخِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض صـ ٣٥٥ ـ باختصار.

(٢) لم نجد نصّاً يفيد أنَّه ﷺ وَرِثَ خديجةَ رضي الله عنها أو لم يرثْها، وأمّا هبتُها له في حياتها فيشير إلى ذلك ما أخرجه أحمدُ في "المسند" رقم (٢٤٨٦٤) والطَّبرانيُّ في "المعجم الكبير" ١٣/٢٣ رقم (٢٢) عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان النَّبيُّ ﷺ إذا ذكَرَ خديجةَ أثنى عليها فأحسن الثَّناء، قالت: فغِرْتُ يوماً فقلتُ: ما أكثَرَ ما تذكرها حمراءَ الشِّدقينِ، قد أبدلَكَ اللهُ عز وجل خيراً منها، فقال ﷺ: ((ما أبدلني اللهُ عز وجل خيراً منها، قد آمنَتْ بي إذ كفَرَ بي النّاسُ، وصدَّقَتْني إذ كذَّبَني النّاسُ، وواسَتْني بمالها إذ حرَمَني النّاسُ، ورزَقَني اللهُ عز وجل ولدَها إذ حرَمَني أولادَ النِّساءِ))، قال الهيثميُّ في "مجمع الزوائد" ٢٢٤/٩: ((رواه أحمد، وإسناده حسن)).

(٣) "شرح السراجية": فصل: موانع الإرث ق١١/ب.

(٤) "سكب الأنهر": موانع الإرث ق٣١/ب.

(٥) انظر "الرحيق المختوم": فصل في موانع الإرث ٢٠٢/٢ (ضمن "مجموعة رسائل ابن عابدين").

(٦) المقولة [٢٠٤٢٩] قوله: ((ما يعتمد الملة))

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٧٤٩/٢ (هامش "مجمع الأنهر")، وعبارته: ((لانتفاء الشرط والسبب)) بالواو.

ثُمَّ بيَّنَ ذَوي الفرضِ مُقدِّماً للزَّوجةِ لأنَّها أصلُ الوِلادِ؛ إذ منها تتولَّدُ الأولادُ، ....

الموتى؛ لعَدَمِ العِلمِ بوجودِ الشَّرطِ، ولا توارُثَ معَ الشَّكِّ، وكذا في جهالةِ الوارثِ؛ فإنَّها كموتِهِ حُكماً كما في المفقودِ، وأمّا ولدُ اللِّعانِ فإنَّه لا يَرِثُ مِن أبيه، وبالعكسِ؛ لقطعِ نسبِهِ، فعَدَمُ الإرثِ في الحقيقةِ لعَدَمِ السَّببِ، وهو نسبتُهُ إلى أبيه.

وأمّا النُّبوَّةُ ففي كونِها مِن انتفاءِ الشَّرطِ أو السَّببِ كلامٌ يُعلَمُ مِن شرحِنا "الرَّحيقِ المختومِ"[١].

والذي يَظهَرُ: أنَّ العِلَّةَ في عَدَمِ كونِها مِن الموانعِ هي كونُ النُّبوَّةِ معنًى قائماً في المُورِّثِ، والمانعُ هو ما يَمنَعُ الإرثَ لمعنًى قائمٍ في الوارثِ على ما قدَّمْناهُ في تعريفِهِ[٢].

(تكميلٌ) [الدَّوْرُ الحُكْميُّ]

عَدَّ "الشّافعيَّةُ"[٣] مِن الموانعِ الدَّوْرَ الحُكميَّ، وهو أنْ يَلزَمَ مِن التَّوريثِ عَدَمُهُ، كما لو مات عن أخٍ، فأقَرَّ الأخُ بابنٍ للمَيْتِ فيَثبُتُ نسبُهُ، ولا يَرِثُ عندَهُم؛ لأنَّه لو وَرِثَ لَحجَبَ الأخَ، فلا يُقبَلُ إقرارُهُ، فلا يَثبُتُ نسبُ الابنِ، فلا يَرِثُ؛ لأنَّ إثباتَ إرثِهِ يُؤدِّي إلى نفيِهِ، فينتفي مِن أصلِهِ.

وهذا لم يَذكُرْهُ عُلماؤُنا؛ لصحَّةِ إقرارِ المُقِرِّ في حقِّ نَفْسِهِ فقط، فيَرِثُ الابنُ دونَهُ كما حقَّقْتُهُ في "الرَّحيقِ المختومِ"[٤] مُؤيَّداً بالنَّقلِ، ومرَّ تمامُهُ في بابِ إقرارِ المريضِ[٥].

[٣٧٢٤٩] (قولُهُ: لأنَّها أصلُ الوِلادِ) بكسرِ الواوِ: مصدرُ ولَدَ، أي: أصلُ وِلادةِ الأُصولِ[٦]

---

(١) "الرحيق المختوم": فصل في موانع الإرث ٢٠٢/٢ (ضمن "مجموعة رسائل ابن عابدين").

(٢) المقولة [٣٧٢١٩] قولُهُ: ((وموانعُهُ)).

(٣) انظر "أسنى المطالب": كتاب الفرائض ـ الباب الخامس: موانع الميراث ١٧/٣. و"تحفة المحتاج": كتاب الفرائض ـ فصل في موانع الإرث وما معها ٤١٨/٦ (هامش "حواشي الشرواني والعبادي").

(٤) "الرحيق المختوم": ١٩٩/٢ (ضمن "مجموعة رسائل ابن عابدين").

(٥) المقولة [٢٨٣٣٧] قولُهُ: ((انتفى)) والتي بعدها.

(٦) في "آ" و"ب"و "م": ((الأصل)).

فقال: (فيُفرَضُ للزَّوجةِ فصاعداً الثُّمُنُ معَ ولدٍ أو ولدِ ابنٍ) وأمّا معَ ولدِ البنتِ فيُفرَضُ لها الرُّبُعُ[١] (وإنْ سفَلَ[٢]، والرُّبُعُ لها عندَ عَدَمِهما) فللزَّوجاتِ حالتان: الرُّبُعُ بلا ولدٍ، والثُّمُنُ معَ الولدِ.

(والرُّبُعُ للزَّوجِ) فأكثرَ، كما لو ادَّعى رجُلان فأكثرُ نكاحَ مَيْتةٍ، وبرهَنا، ....

والفُروعِ، فالكلُّ أولادُها غالباً؛ لأنَّه قد تكونُ الولادةُ بالتَّسرِّي، ثُمَّ هي بهذا الاعتبارِ وإنْ كانت أُمّاً لكنَّ صفةَ الزَّوجيَّةِ سابقةٌ على صفةِ الأُمومةِ، فلذا لم تُقدَّمِ الأُمُّ، تأمَّلْ.

[٣٧٢٥٠] (قولُهُ: معَ ولدٍ) أي: للزَّوجِ الميْتِ ذَكَراً أو أُنثى ولو مِن غيرِها.

[٣٧٢٥١] (قولُهُ: وإنْ سفَلَ) بفتحِ الفاءِ: مِن السُّفولِ، ضدُّ العُلُوِّ، مِن بابِ نصَرَ. وبضمِّها: مِن السَّفالِ، بمعنى الدَّناءةِ، مِن بابِ [٤/ق٢٨٤/ب] شَرُفَ، "ابنُ كمال"[٣]. والمرادُ الأوَّلُ.

[٣٧٢٥٢] (قولُهُ: نكاحَ مَيْتةٍ) أمّا لو كانت حيَّةً تَهاتَرَ البُرهانُ، وهي لِمَن صدَّقَتْهُ إذا لم تَكُنْ في يدِ مَن كذَّبَتْهُ ولم يَكُنْ دخَلَ المُكذَّبُ بها، وإنْ أرَّخا فالسّابقُ أحَقُّ، "ط"[٤].

[٣٧٢٥٣] (قولُهُ: وبرهَنا) قال في "البحرِ" في بابِ دعوى الرَّجُلين[٥]: ((لو برهَنا على النِّكاحِ بعدَ موتِها ولم يُؤرِّخا، أو أرَّخا واستوى تاريخُهما يُقضى به بينَهما، وعلى كلٍّ منهما نصفُ المهرِ، ويَرِثان ميراثَ زوجٍ واحدٍ، فإنْ جاءت بولدٍ يَثبُتُ النَّسَبُ منهما، ويَرِثُ مِن كلٍّ منهما ميراثَ ابنٍ كاملٍ، وهما يَرِثان مِن الابنِ ميراثَ أبٍ واحدٍ، كذا في "الخلاصةِ"[٦]. وفي "مُنيةِ المفتي"[٧]:

---

(١) قوله: ((وأما مع ولد البنت فيفرض لها الربع)) ساقط من "و".

(٢) ((وإن سفل)) من الشرح في "و" و"ب".

(٣) "شرح السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ق١٧/أ، وعبارته: ((لا بضمّها من السَّفالة)) مكان: ((وبضمّها من السَّفال)).

(٤) "ط": كتاب الفرائض ٣٨٠/٤، وعبارته: ((تهاتر البرهانان)).

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٥/٧ بتصرف يسير.

(٦) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في دعوى النكاح ق٢٢٩/أ.

(٧) "منية المفتي": كتاب الدعوى ـ مسائل دعوى النكاح ق١٣٨/ب.

ولم تَكُنْ في بيتٍ واحدٍ منهما، ولا دَخَلَ بها فإنَّهم يَقسِمُونَ ميراثَ زوجٍ واحدٍ؛ لعَدَمِ الأولويَّةِ (معَ أحدِهما) أي: الولدِ أو ولدِ الابنِ (والنِّصفُ له عندَ عَدَمِهما[1]) فللزَّوجِ حالتان: النِّصفُ، والرُّبُعُ.

(وللأبِ والجدِّ) ثلاثُ[2] أحوالٍ: ....

ولا يُعتبَرُ فيه الإقرارُ واليدُ)) اهـ. ومثلُهُ في "جامعِ الفُصولين"[3].

[٣٧٢٥٤] (قولُهُ: ولم تَكُنْ في بيتٍ واحدٍ منهما) هو معنى ما في "روحِ الشُّروحِ"[4]: ((ولم تَكُنْ في يدِ واحدٍ منهما)). ومفهومُهُ: اعتبارُ اليدِ، وهو خلافُ ما قدَّمْناهُ آنِفاً[5]، فتَدبَّرْ.

[٣٧٢٥٥] (قولُهُ: والنِّصفُ له) أي: للزَّوجِ.

وبَقِيَ مِمَّن يَستحِقُّ النِّصفَ أربعةٌ كان ينبغي ذِكرُهم هنا كما فعَلَ في بقيَّةِ الفُروضِ، وهم: البنتُ، وبنتُ الابنِ عندَ عَدَمِها، والأُختُ لأبوين، والأُختُ لأبٍ عندَ عَدَمِها إذا انفَرَدْنَ عمَّن يُعصِّبُهُنَّ.

[٣٧٢٥٦] (قولُهُ: والجدِّ) أي: فهو كالأبِ عندَ عَدَمِهِ إنْ لم يَدخُلْ في نِسبتِهِ إلى الميْتِ أُنثى، وهو الجدُّ الصَّحيحُ، فإنْ تخلَّلَ في نِسبتِهِ إلى الميْتِ أُمٌّ كان فاسداً، فلا يَرِثُ إلّا على أنَّه مِن ذَوي

(قولُهُ: وهو خلافُ ما قدَّمْناهُ آنِفاً) حيثُ وُجِدَ التَّصريحُ في عبارة "مُنيةِ المُفتي" وغيرِها بـ ((عَدَمِ اعتبارِ اليدِ والإقرارِ)) يُعمَلُ به، ويكونُ المفهومُ غيرَ معمولٍ به؛ لتقديمِ الصَّريحِ على المفهومِ.

---

(١) في "ط": ((عدمها))، وهو خطأ طباعي.

(٢) في "و": ((ثلاثة)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل العشرون في دعوى النكاح والمهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به ١٨٥/١ نقلاً عن "ط"، أي: "المحيط البرهاني".

(٤) "روح الشروح": فصول النساء ق٣٨/أ، وعبارته: ((ولم يكن في واحد منهم)).

(٥) في المقولة السابقة.

الفرضُ المُطلَقُ وهو (السُّدُسُ) وذلك (معَ ولدٍ أو ولدِ ابنٍ) والتَّعصيبُ المُطلَقُ عندَ عَدَمِهما، والفرضُ والتَّعصيبُ معَ البنتِ أو بنتِ الابنِ.

قلتُ: وفي "الأشباهِ"[(١)]: ((الجدُّ كالأبِ إلّا في ثلاثةَ عشرَ[(٢)] مسألةً: خَمسٌ في الفرائضِ، ....

الأرحامِ؛ لأنَّ تخلُّلَ الأُمِّ في النِّسبةِ يَقطعُ النَّسَبَ؛ إذ النَّسَبُ إلى الآباءِ، "زيلعيّ"[(٣)].

[٣٧٢٥٧] (قولُهُ: الفرضُ المُطلَقُ) أي: عن ضَميمةِ التَّعصيبِ إليه.

[٣٧٢٥٨] (قولُهُ: معَ ولدٍ أو ولدِ ابنٍ) حيثُ قيَّدَ الفرضَ بالمُطلَقِ فكان ينبغي أنْ يُقيِّدَ الولدَ بالذَّكرِ؛ لأنَّ الولدَ يَشمَلُ الأُنثى، لكنْ ترَكَهُ لانفهامِهِ ممّا بعدَهُ.

[٣٧٢٥٩] (قولُهُ: معَ البنتِ أو بنتِ الابنِ) فإنَّ له السُّدُسَ فرضاً، وللبنتِ أو بنتِ الابنِ النِّصفَ، والباقيَ له تعصيباً.

[٣٧٢٦٠] (قولُهُ: إلّا في ثلاثةَ عشرَ مسألةً) الأصوبُ ما في بعضِ النُّسَخِ: ((ثلاثَ عشْرَةَ)) بتذكيرِ الثَّلاثةِ وتأنيثِ العشْرةِ؛ لتأنيثِ ((مسألةً)) وإنْ كان لفظيّاً[(٤)].

[٣٧٢٦١] (قولُهُ: خَمسٌ في الفرائضِ) الأُولى: أنَّ أُمَّهُ لا تَرِثُ معَهُ، وتَرِثُ معَ الجدِّ.

الثّانيةُ: أنَّ الميْتَ إذا ترَكَ الأبوين وأحَدَ الزَّوجين فلأُمِّهِ ثُلُثُ ما يَبقى بعدَ نصيبِ أحَدِ الزَّوجين، ولو كان مكانَ الأبِ جدٌّ[(٥)] فللأُمِّ ثُلُثُ جميعِ المالِ، إلّا عندَ "أبي يوسفَ" فإنَّ لها ثُلُثَ الباقي أيضاً.

الثّالثةُ: أنَّ بني الأعيانِ والعَلّاتِ كلَّهم يَسقُطون معَ الأبِ إجماعاً، ويَسقُطون معَ الجدِّ عندَ "أبي حنيفةَ" رَحِمَهُ اللهُ تعالى، لا عندَهما.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض صـ ٣٥٦ ـ، وعبارته: ((إلا في إحدى عشرة مسألة، خمسٌ في الفرائض وستٌّ في غيرها)).

(٢) في "ب": ((ثلاثَ عشْرَةَ))، وهو الصواب، وما أثبتناه من "ط" و"و" ليوافق نسخة خطّ المحشّي رحمه الله.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٣٠ ـ ٢٣١ باختصار.

(٤) ومثله في "ط": كتاب الفرائض ٤/٣٨٠.

(٥) في "ب" زيادة: ((فللأمّ ثلث ما يبقى بعد نصيب أحد الزّوجين، ولو كان مكان الأب جَدٌّ ... إلخ)).

وباقيها في غيرِها)). ....

الرّابعةُ: أنَّ أبا المُعتِقِ معَ ابنِهِ يأخُذُ سُدُسَ الوَلاءِ عندَ "أبي يوسفَ"، وليس للجدِّ ذلك، بل الوَلاءُ كلُّهُ للابنِ، ولا يأخُذُ الجدُّ شيئاً مِن الوَلاءِ عندَ سائرِ الأئمَّةِ.

الخامسةُ: لو ترَكَ جدَّ مُعتِقِهِ وأخاهُ قال "أبو حنيفةَ": يَختصُّ الجدُّ بالوَلاءِ، وقالا: الوَلاءُ بينَهما. ولو كان مكانَ الجدِّ أبٌ فالميراثُ كلُّهُ له اتِّفاقاً. قال في "المنحِ"[١]: ((وهذه مُستفادٌ حُكمُها[٢] مِن حُكمِ المسألةِ الثّالثةِ)) اهـ "ح"[٣].

[٣٧٢٦٢] (قولُهُ: وباقيها في غيرِها) الأُولى: لو أوصى لأقرباءِ فُلانٍ لا يَدخُلُ الأبُ، ويَدخُلُ الجدُّ في ظاهرِ الرِّوايةِ.

الثّانيةُ: تجبُ صدقةُ فِطْرِ الولدِ على أبيه الغنيِّ دونَ جدِّهِ.

الثّالثةُ: لو أُعتِقَ الأبُ جَرَّ وَلاءَ ولدِهِ إلى مواليهِ دونَ الجدِّ.

الرّابعةُ: يَصيرُ الصَّغيرُ مُسلِماً بإسلامِ أبيه دونَ جدِّهِ.

الخامسةُ: لو ترَكَ أولاداً صِغاراً ومالاً فالولايةُ للأبِ، فهو كوصيِّ الميْتِ، بخلافِ الجدِّ.

السّادسةُ: في ولايةِ النِّكاحِ لو كان للصَّغيرِ أخٌ وجدٌّ فعلى قولِ "أبي يوسفَ": يَشتركان، وعلى قولِ "الإمامِ": يَختَصُّ الجدُّ، ولو كان مكانَهُ[٤] أبٌ اختَصَّ اتِّفاقاً. ٥/٤٩١

السّابعةُ: إذا مات أبوهُ صار يتيماً، ولا يَقومُ الجدُّ مَقامَ الأبِ لإزالةِ اليُتمِ عنه.

الثّامنةُ: لو مات وترَكَ أولاداً صِغاراً ولا مالَ له، وله أُمٌّ وجدٌّ أبو الأبِ فالنَّفقةُ عليهما أثلاثاً، الثُّلُثُ على الأُمِّ، والثُّلُثان على الجدِّ، ولو كان كالأبِ كان كلُّها عليه. اهـ "ح"[٥].

---

(١) "المنح": كتاب الفرائض ٢/ق٢٨٤/ب، وعبارته: ((وهذه مستفادٌ حكمُها من حكم المسألة الثانية)).

(٢) في "ك": ((وهذا مستفاد حكماً)).

(٣) "ح": كتاب الفرائض ق٣٥٥/أ ـ ب ونقل الأولى عن "الأشباه".

(٤) في "ك": ((معَهُ)) بدل ((مكانَهُ)).

(٥) "ح": كتاب الفرائض ق٣٥٥/ ب.

وزاد "ابنُ المصنِّفِ" في "زواهرِه"(١) أُخرى مِن "الفُصولين"(٢): ....

أقول: وفي الخامسةِ نَظَرٌ؛ لِما تقدَّمَ قُبيلَ شهادةِ الأوصياءِ(٣): أنَّ الوَلايةَ في مالِ الصَّغيرِ لأبيه، ثُمَّ لوصيِّ الأبِ، ثُمَّ للجدِّ، ثُمَّ لوصيِّهِ، ثُمَّ للقاضي، ثُمَّ لوصيِّهِ. فالجدُّ يَقومُ مَقامَ الأبِ عندَ عَدَمِ الأبِ ووصيِّهِ، فلم يُخالِفِ الجدُّ فيها الأبَ، تأمَّلْ.

والسّادسةُ يَجري فيها ما تقدَّمَ(٤) عن "المنحِ".

وقولُهُ في الثّامنةِ: ((وله أُمٌّ و جدٌّ)) مُوافِقٌ لِما في بعضِ نُسَخِ "الأشباهِ"(٥). وفي بعضِها: ((ولهم)) بضميرِ الجمعِ العائدِ إلى الصِّغارِ، وهو الصَّوابُ؛ لأنَّ نفقةَ الصَّغيرِ تجبُ على قريبِهِ المحرَمِ بقَدْرِ الإرثِ كما في "المُتونِ"(٦)، أي: بقَدْرِ إرثِ المحرَمِ مِن الصَّغيرِ لو مات، فإذا كانتِ الأُمُّ هنا أُمَّ الصِّغارِ [٤/ق٢٨٥/أ] صحَّ كونُ الثُّلُثِ عليها، والباقي على الجدِّ؛ لأنَّه قَدْرُ إرثِها منهم، أمّا لو كانت أُمَّ أبيهمُ الميْتِ يكونُ عليها السُّدُسُ؛ لأنَّها جدَّةٌ لهم، وفرضُ الجدَّةِ السُّدُسُ لا الثُّلُثُ، فلا يَصِحُّ إرجاعُ الضَّميرِ إلى الميْتِ، بل يَتعيَّنُ إرجاعُهُ إلى الصِّغارِ، هذا ما ظهَرَ لي مِن فيضِ الفتّاحِ العليمِ.

[٣٧٢٦٣] (قولُهُ: وزاد "ابنُ المصنِّفِ" إلخ) **أقول**: يُزادُ أيضاً: أنَّه لا تجبُ نفقتُهُ على الجدِّ

(قولُهُ: وفي الخامسةِ نَظَرٌ إلخ) فيه: أنَّ مُرادَ "الأشباهِ" مِن الأبِ في قولِهِ: ((فالوَلايةُ للأبِ)) أبُ الميْتِ عن أولادٍ صِغارٍ، لا أبُ الصِّغارِ، ومُرادَهُ مِن الجدِّ في قولِهِ: ((بخلافِ الجدِّ)) جدُّ الميْتِ، وهذا كلامٌ مُستقيمٌ في ذاتِهِ؛ فإنَّه مُتأخِّرٌ في الوَلايةِ عن أبِ الميْتِ ووصيِّهِ، ولو كان كالأبِ لشارَكَهُ فيها.

---

(١) "زواهر الجواهر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض ق٢٣٢/ب.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٧/٢ نقلاً عن "فص"، أي: "فوائد صدر الإسلام طاهر بن محمود".

(٣) المقولة [٣٦٧٤٧] قولُهُ: ((ووصيُّ أبي الطِّفلِ أحَقُّ إلخ)).

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) وهو موافق لنسختنا المطبوعة، انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الفرائض صـ ٣٥٧ ـ.

(٦) انظر: "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٥/١، و"شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٤٠/١، و"اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحضانة ١٠٥/٣، و"الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٧/٢، و"الاختيار لتعليل المختار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: ونفقة الأولاد الصغار على الأب إلخ ١١/٣.

((ضَمِنَ الأبُ مهرَ صبيِّهِ فأدّى رجَعَ لو شرَطَ، ....

المُعسِرِ، وأنَّه لا يَصيرُ مُسلِماً بإسلامِ جدِّهِ، وأنَّ الجدَّ إذا أَقَرَّ بنافلةٍ وابنُهُ حيٌّ لا يَثبُتُ النَّسَبُ بمُجرَّدِ إقرارِهِ، ذكَرَ ذلك "السَّيِّدُ" في "شرحِ السِّراجيَّةِ"[١].

وزِدْتُ أُخرى أيضاً تقدَّمَتْ قُبيلَ فصلِ شهادةِ الأوصياءِ[٢]، وهي ما في "الخانيَّةِ" حيثُ قال[٣]: ((فرَّقَ "أبو حنيفةَ" بينَ الوصيِّ وأبي الميْتِ، فللوصيِّ بيعُ التَّركةِ لقضاءِ الدَّينِ، وأبو الميْتِ له بيعُها لقضاءِ الدَّينِ على الأولادِ، لا لقضاءِ الدَّينِ على الميْتِ، وهذه فائدةٌ تُحفَظُ مِن "الخصّافِ"[٤]، وأمّا "محمَّدٌ" فأقامَ الجدَّ مَقامَ الأبِ، وبقولِ "الخصّافِ" يُفتى)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ جدَّ الصَّغيرِ خالَفَ الأبَ ووصيَّ الأبِ في هذه، ثُمَّ رأيتُ "صاحبَ الوهبانيَّةِ"[٥] ذكَرَها هنا، وللهِ الحمدُ.

[٣٧٢٦٤] (قولُهُ: ضَمِنَ الأبُ مهرَ صبيِّهِ) على تقديرِ مُضافٍ، أي: مهرَ زوجةِ صبيِّهِ، أي: ابنِهِ الصَّغيرِ. وما في عامَّةِ النُّسَخِ مِن التَّعبيرِ بـ ((صبيَّتِهِ)) ـ بالتّاءِ ـ فتحريفٌ.

[٣٧٢٦٥] (قولُهُ: رجَعَ لو شرَطَ) أي: يَرجِعُ عليه في مالِهِ ولو لم يَكُنْ له مالٌ حينَ العَقدِ لو شرَطَ

(قولُهُ: وأنَّه لا يَصيرُ مُسلِماً بإسلامِ جدِّهِ) هي المسألةُ الرّابعةُ فيما تقدَّمَ.

(قولُهُ: وزِدْتُ أُخرى أيضاً إلخ) المُناسِبُ حذفُها؛ فإنَّنا في هذه فرَّقْنا بينَ الجدِّ والوصيِّ، لا بينَهُ وبينَ الأبِ.

---

(١) "شرح السراجية": باب مقاسمة الجد صـ ١٤٣ ـ.

(٢) المقولة [٣٦٧٥٠] قولُهُ: ((ليس للجدِّ إلخ)).

(٣) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥١٩/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية"). وعزا قوله: ((وهذه فائدة تحفظ من الخصاف)) إلى شمس الأئمة الحلواني.

(٤) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الخامس والستون في الرجل يوصي إلى من لا تجوز إليه الوصية ٣٨٤/٣ ـ ٣٨٥.

(٥) انظر "عقد القلائد": فصل من كتاب الفرائض ق٢١٠/أ.

وإلّا لا. ولو وليّاً غيرَهُ، أو وصيّاً رجَعَ مُطلَقاً)) انتهى. فقولُهُ: ((لو[١] وليّاً غيرَهُ)) يَعُمُّ الجدَّ، فيَرجِعُ كالوصيِّ، بخلافِ الأبِ.

(وللأُمِّ) ثلاثةُ أحوالٍ: (السُّدُسُ معَ أحدِهما، أو معَ اثنين مِن الإخوةِ أو) مِن (الأخَواتِ) فصاعداً، مِن أيِّ جهةٍ كانا ولو مُختلِطِينَ (والثُّلُثُ عندَ عَدَمِهم)[٢] ....

الرُّجوعَ وأشهَدَ أخذاً مِمّا في "جامعِ الفُصولين"[٣] أيضاً: ((نقَدَ مِن مالِهِ ثمَنَ شيءٍ شراهُ لولدِهِ، ونَوى الرُّجوعَ يَرجِعُ دِيانةً لا قضاءً ما لم يُشهِدْ. ولو ثوباً أو طعاماً، وأشهَدَ أنَّه يَرجِعُ فله أنْ يَرجِعَ لو له مالٌ، وإلّا فلا؛ لوجوبِها عليه. ولو قِنّاً أو شيئاً لا يَلزَمُهُ رجَعَ وإنْ لم يَكُنْ له مالٌ لو أشهَدَ، وإلّا لا)) اهـ.

قلتُ: والتَّزويجُ مِمّا لا يَلزَمُ الأبَ، فيَرجِعُ إنْ أشهَدَ وإنْ لم[٤] يَكُنْ للصَّغيرِ مالٌ.

[٣٧٢٦٦] (قولُهُ: وإلّا لا) أي: استحساناً؛ للعُرفِ، "جامع الفُصولين"[٥].

[٣٧٢٦٧] (قولُهُ: رجَعَ مُطلَقاً) أي: وإنْ لم يَشرِطْ؛ لأنَّ العادةَ لم تَجْرِ بتحمُّلِهِ المهرَ عن الصَّغيرِ.

[٣٧٢٦٨] (قولُهُ: معَ أحدِهما) أي: الولدِ وولدِ الابنِ، ذكَراً أو أُنثى.

[٣٧٢٦٩] (قولُهُ: مِن أيِّ جهةٍ كانا) أي: سواءٌ كان الاثنان فأكثرُ لأبوين، أو لأبٍ، أو لأُمٍّ.

[٣٧٢٧٠] (قولُهُ: ولو مُختلِطِينَ) أي: ذكُوراً وإناثاً، مِن جهةٍ واحدةٍ أو أكثرَ.

[٣٧٢٧١] (قولُهُ: والثُّلُثُ عندَ عَدَمِهم) أي: عَدَمِ الولدِ أو ولدِ الابنِ، والعَدَدِ مِن الإخوةِ أو الأخَواتِ، وعندَ عَدَمِ الأبِ معَ أحَدِ الزَّوجين أيضاً[٦]، فافهمْ.

---

(١) في "و": ((أو)) بدل ((لو)).

(٢) ((والثلث عند عدمهم)) من الشرح في "و".

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٦/٢ نقلاً عن "من"، أي: "المنتقى" للحاكم الشهيد.

(٤) ((لم)) ساقطةٌ من "الأصل".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٧/٢ نقلاً عن "شحي"، أي: "شرح الطحاوي".

(٦) ((أيضاً)) ليست في "م".

وثُلُثُ الباقي معَ الأبِ وأحَدِ الزَّوجين.

(و) السُّدُسُ (للجدَّةِ مُطلَقاً) كأُمِّ أُمٍّ، أو أُمِّ أبٍ (فصاعداً) يَشترِكْنَ فيه (إذ[1] كُنَّ ثابتاتٍ) أي: صحيحاتٍ كالمذكورتين؛ فإنَّ الفاسدةَ مِن ذَوي الأرحامِ كما سيجيءُ. (مُتحاذياتٍ في الدَّرجةِ؛ لأنَّ القُربى تَحجُبُ البُعدى)[2] مُطلَقاً كما سيجيءُ.

(و) السُّدُسُ (لبنتِ الابنِ) فأكثرَ (معَ البنتِ) الواحدةِ تكملةً للثُّلُثين. ....

[٣٧٢٧٢] (قولُهُ: وثُلُثُ الباقي إلخ) تحتَهُ صُورتان كما سيأتي[3]. قال "ط"[4]: ((وإنَّما ذكَرَ "الشّارحُ" هاتين الحالتين ـ يعني: الثُّلُثَ وثُلُثَ الباقي ـ معَ ذِكرِ "المصنِّفِ" لهما فيما سيأتي[5] للإشارة إلى أنَّ الأَولى جمعُ حالاتِ الأُمِّ مُتواليةً)).

[٣٧٢٧٣] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: لأُمٍّ أو لأبٍ كما مثَّلَ.

[٣٧٢٧٤] (قولُهُ: أي: صحيحاتٍ) الجدَّةُ الصَّحيحةُ: مَن ليس في نِسبتِها إلى الميْتِ جدٌّ فاسدٌ، وهي ثلاثةُ أقسامٍ: المُدْلِيةُ بمحضِ الإناثِ كأُمِّ أُمِّ[6] الأُمِّ، أو بمحضِ الذُّكُورِ كأُمِّ أبي الأبِ، أو بمحضِ الإناثِ إلى محضِ الذُّكُورِ كأُمِّ أُمِّ الأبِ، بخلافِ العكسِ كأُمِّ أبي الأُمِّ؛ فإنَّها فاسدةٌ.

[٣٧٢٧٥] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: سواءٌ كانتِ القُربى أو البُعدى مِن جهةِ الأُمِّ أو الأبِ، وسواءٌ كانت القُربى وارثةً كأُمِّ الأبِ عندَ عَدَمِهِ معَ أُمِّ أُمِّ الأُمِّ، أو محجوبةً بالأبِ عندَ وجودِهِ.

[٣٧٢٧٦] (قولُهُ: كما سيجيءُ) أي: عندَ ذِكرِ الحجبِ[7].

[٣٧٢٧٧] (قولُهُ: والسُّدُسُ لبنتِ الابنِ إلخ) للبناتِ ستَّةُ أحوالٍ: ثلاثةٌ تَتحقَّقُ في بناتِ الصُّلبِ

---

(١) في "و": ((إذا)).

(٢) ((لأن القربي تحجب البعدى)) من الشرح في "ط".

(٣) المقولة [٣٧٢٨١] قولُهُ: ((بعدَ فرضِ أحَدِ الزَّوجين)) وما بعدها.

(٤) "ط": كتاب الفرائض ٣٨١/٤ بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله.

(٥) صـ ٣٥٠ ـ.

(٦) ((أم)) ساقطة من "ك".

(٧) صـ ٣٨٧ ـ.

(و) السُّدُسُ (للأُختِ لأبٍ[١]) فأكثرَ (معَ الأُختِ) الواحدةِ (لأبوين) تكملةً للثُّلُثين. ....

وبناتِ الابنِ، وهي: النِّصفُ للواحدةِ، والثُّلُثان للأكثرِ، وإذا كان معَهُنَّ ذكَرٌ عصَّبَهُنَّ. وثلاثةٌ تَنفرِدُ بها بناتُ الابنِ:

الأُولى: ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ".

الثّانيةُ: يَسقُطْنَ بالصُّلبيَّتين فأكثرَ، إلّا أنْ يكونَ معَهُنَّ غُلامٌ ليس أعلى منهُنَّ، فيُعصِّبُهُنَّ.

الثّالثةُ: يَسقُطْنَ بالابنِ الصُّلبيِّ، وسيأتي بيانُها[٢].

[٣٧٢٧٨] (قولُهُ: والسُّدُسُ للأُختِ لأبٍ إلخ) اعلمْ أنَّ للأخواتِ لغيرِ[٣] أُمٍّ سبعةَ أحوالٍ: خمسةٌ تَتحقَّقُ في الأخَواتِ لأبوين والأخَواتِ لأبٍ، وهي الثّلاثةُ المارَّةُ في بناتِ الصُّلبِ[٤].

والرّابعةُ: أنَّهُنَّ يَصِرْنَ عَصَباتٍ معَ البناتِ أو بناتِ الابنِ.

والخامسةُ: أنَّهُنَّ يَسقُطْنَ بالابنِ وابنِهِ وبالأبِ اتِّفاقاً، وبالجدِّ عندَ "الإمامِ".

وثنتان تَنفرِدُ بهما الأخَواتُ لأبٍ: الأُولى ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ".

الثّانيةُ: أنَّهُنَّ يَسقُطْنَ معَ الشَّقيقتين فأكثرَ، إلّا أنْ يكونَ معَهُنَّ مَن يُعصِّبُهُنَّ.

وفي بعضِ نُسَخِ "السِّراجيَّةِ"[٥]: ((ويَسقُطْنَ بالأُختِ لأبٍ وأُمٍّ إذا صارت عَصَبةً))، أي: إذا كانت معَ البناتِ أو بناتِ الابنِ، قال "السَّيِّدُ"[٦]: ((لأنَّها حينَئذٍ كالأخِ في كونِها عَصَبةً أقربَ إلى الميْتِ كما سيأتي)). ٤٩٢/٥

---

(١) في "و": ((للأب)).

(٢) المقولة [٣٧٣٧٢] قوله: ((سقط إلخ)).

(٣) ((غير)) ساقطة من "ك".

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصل في النساء صـ ٤٣ ـ بتصرف يسير.

(٦) "شرح السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصول النساء ـ أحوال الأخوات لأب في الميراث صـ ٤٤ ـ.

(و) السُّدُسُ (للواحدِ مِن ولدِ الأُمِّ، والثُّلُثُ لاثنين فصاعداً مِن ولدِ الأُمِّ) ذكُورُهم كإناثِهم.

(و) الثُّلُثُ (للأُمِّ عندَ عَدَمِ مَن لها معَهُ السُّدُسُ) كما مرَّ[١] (ولها ثُلُثُ الباقي بعدَ فرضِ أحَدِ الزَّوجين) كما قدَّمْنا[٢]، و[٣]ذلك (في زوجةٍ وأبوين) وأُمٍّ، فلها حينَئذٍ الرُّبُعُ (أو زوجٍ وأبوين) وأُمٍّ، فلها حينَئذٍ السُّدُسُ، ....

[٣٧٢٧٩] (قولُهُ: والسُّدُسُ للواحدِ مِن ولدِ الأُمِّ) أي: للأخِ أو الأُختِ [٤/ق٢٨٥/ب] لأُمٍّ، ولهم[٤] ثلاثةُ أحوالٍ، ذكَرَ منها اثنتين.

والثّالثةُ: أنَّهم يَسقُطون بالفرعِ الوارثِ، وبالأبِ والجدِّ كما سيأتي[٥].

[٣٧٢٨٠] (قولُهُ: عندَ عَدَمِ مَن لها معَهُ السُّدُسُ) أي: أو ثُلُثُ الباقي.

[٣٧٢٨١] (قولُهُ: بعدَ فرضِ أحَدِ الزَّوجين) مُتعلِّقٌ بـ ((الباقي))، أي: ثُلُثُ ما يَبقى بعدَ فرضِ الزَّوجةِ أو الزَّوجِ[٦].

[٣٧٢٨٢] (قولُهُ: وأُمٍّ) لفظُ ((أُمٍّ)) في الموضعين زائدٌ، أفادَهُ "ح"[٧]. أي: لأنَّها أحَدُ الأبوين.

[٣٧٢٨٣] (قولُهُ: فلها حينَئذٍ الرُّبُعُ) لأنَّ للزَّوجةِ الرُّبُعَ، ومَخرجُهُ مِن أربعةٍ، يَبقى ثلاثةٌ، للأُمِّ ثُلُثُها واحدٌ، وهو رُبُعُ الأربعةِ، وللأبِ الباقي.

[٣٧٢٨٣*] (قولُهُ: فلها حينَئذٍ السُّدُسُ) لأنَّها تَصِحُّ مِن ستَّةٍ، للزَّوجِ النِّصفُ ثلاثةٌ، وللأُمِّ ثُلُثُ ما يَبقى وهو واحدٌ، وللأبِ الباقي.

---

(١) صـ ٣٤٧ ـ.

(٢) صـ ٣٤٨ ـ.

(٣) الواو من المتن في "و".

(٤) في "ك": ((ولهما)).

(٥) المقولة [٣٧٣٠٩] قولُهُ: ((بالولد إلخ)).

(٦) في "ك": ((والزوج)) بدل ((أو الزَّوج)).

(٧) "ح": كتاب الفرائض ق٣٥٥/ب.

ويُسمّى[١] ثُلثاً تأدُّباً معَ قولِهِ تعالى: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء ١١].

(والثُّلُثان لكلِّ اثنين فصاعداً مِمَّن فرضُهُ النِّصفُ) وهو خمسةٌ: البنتُ، وبنتُ الابنِ، والأُختُ لأبوين، والأُختُ لأبٍ، والزَّوجُ (إلّا الزَّوجُ) لأنَّه لا يَتعدَّدُ، واللهُ تعالى أعلَمُ[٢].

[٣٧٢٨٤] (قولُهُ: تأدُّباً إلخ) لأنَّ المُرادَ مِن قولِهِ تعالى: ﴿فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١] ثُلُثُ ما وَرِثَهُ الأبوان، سواءٌ كان جميعَ المالِ أو بعضَهُ؛ للأدلَّةِ المذكورة في المُطوَّلاتِ[٣].

فالثُّلُثُ هنا وإنْ صار في الحقيقةِ رُبُعَ جميعِ المالِ أو سُدُسَهُ إلّا أنَّ الأدبَ التَّعبيرُ به تبرُّكاً بلفظِ القرآنِ، وتباعُداً عن إيهامِ المُخالَفةِ.

[٣٧٢٨٥] (قولُهُ: لأنَّه لا يَتعدَّدُ) الأَولى إسقاطُهُ؛ لِما قدَّمَهُ[٤] مِن إمكانِ تعدُّدِهِ.

وقد يُقالُ: ليس ذاك تعدُّداً، لا حقيقةً ولا صُورةً، وإنَّما شرَّكَ بينَهما دفعاً للتَّرجيحِ بلا مُرجِّحٍ، ولذا لم يُعطَيا إلّا نصيبَ زوجٍ واحدٍ.

وعليه فقولُ "المصنِّفِ": ((إلّا الزَّوجُ)) ـ تَبَعاً لـ "المجمَعِ"[٥] ـ مُستدرَكٌ، تأمَّلْ. واللهُ سبحانَهُ وتعالى أعلَمُ.

---

(١) في "و": ((وسمي)).

(٢) ((والله تعالى أعلم)) ليست في "و".

(٣) انظر المسألة في "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب الأولاد ٢٩/١٤٧، و"تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٣٠.

ومن الأدلة ما أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٩٠٢٠) وابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٠٦٣) والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٢٣٠٥) عن عكرمة قال: أرسلني ابن عباس إلى زيد بن ثابت أسأله عن زوج وأبوين، فقال: ((للزوج النصف، وللأم ثلث ما بقي، وللأب الفضل)). وأخرج عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٩٠١٥)، وابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٠٥٣) عن إبراهيم النخعي قال: قال عبد الله بن مسعود: ((كان عمر إذا سلك طريقاً فتبعناه فيه وجدناه سهلاً، وإنه قضى في امرأة وأبوين فجعلها من أربعة، لامرأته الربع، وللأم ثلث ما بقي، وللأب الفضل))، وأخرجه بمعناه الحاكم في "المستدرك" رقم (٧٩٦٣) وصححه.

(٤) "در" عند المقولة [٣٧٢٥٢] قوله: ((نكاح ميتة)).

(٥) "مجمع البحرين": كتاب الفرائض صـ ٨٤٩ ـ.

﴿فصلٌ في العَصَبات﴾

العَصَباتُ النَّسَبيَّةُ ثلاثةٌ: عَصَبةٌ بنَفْسِهِ، وعَصَبةٌ بغيرِهِ، وعَصَبةٌ معَ غيرِهِ.

(يَحوزُ العَصَبةُ بنَفْسِهِ وهو: كلُّ ذكَرٍ) فالأُنثى لا تكونُ عَصَبةً بنَفْسِها، بل بغيرِها أو معَ غيرِها (لم يَدخُلْ في نِسْبتِهِ إلى الميْتِ أُنثى) فإنْ دخلَتْ لم يَكُنْ عَصَبةً، ....

﴿فصلٌ في العَصَبات﴾

قال في "المُغربِ"[(١)]: ((العَصَبةُ: قَرابةُ الرَّجُلِ لأبيه، وكأنَّها جمعُ: عاصبٍ وإنْ لم يُسمَعْ به[(٢)]، مِن عصَبُوا به: إذا أحاطُوا حولَهُ، ثُمَّ سُمِّيَ بها الواحدُ والجمعُ، والمُذكَّرُ والمُؤنَّثُ للغلبةِ، وقالوا في مصدرِها: العُصوبةُ. والذَّكَرُ يُعصِّبُ المرأةَ أي: يَجعَلُها عَصَبةً)) اهـ. فالعَصَباتُ جمعُ الجمعِ كالجِمالاتِ، أو جمعُ المُفرَدِ على جعلِ العَصَبةِ اسماً[(٣)]، تأمَّلْ.

[٣٧٢٨٦] (قولُهُ: وعَصَبةٌ بغيرِهِ، وعَصَبةٌ معَ غيرِهِ) سيأتي[(٤)] بيانُ الفَرْقِ بينَهما.

[٣٧٢٨٧] (قولُهُ: فالأُنثى لا تكونُ عَصَبةً بنَفْسِها إلخ) أشار إلى أنَّه خرَجَ بقولِهِ: ((وهو كلُّ ذكَرٍ)) العَصَبةُ بالغيرِ، والعَصَبةُ معَ الغيرِ؛ فإنَّهما إناثٌ فقط، وأمّا المُعتِقةُ فهي وإنْ كانت عَصَبةً بنَفْسِها فهي ليست نَسَبيَّةً، والمقصودُ العَصَباتُ النَّسَبيَّةُ كما أشار إليه أوَّلاً، ولذلك خرَجَ المُعتِقُ أيضاً.

[٣٧٢٨٨] (قولُهُ: لم يَدخُلْ إلخ) المرادُ: عَدَمُ توسُّطِ الأُنثى، سواءٌ توسَّطَ بينَهُ وبينَ الميْتِ ذكَرٌ كالجدِّ وابنِ الابنِ، أو لا كالأبِ والابنِ الصُّلبيِّ.

---

(١) "المغرب": مادة ((عصب))، وعبارته: ((وإنْ لم نَسمَعْ به)).

(٢) وفي "المصباح المنير" مادة ((عصب)): ((أنَّ العَصَبةَ جمعُ عاصبٍ، مثلُ: كَفَرة جمعُ كافرٍ))، وفي "لسان العرب" مادة ((عصب)) عن الأزهريِّ: ((ولم أسمَعْ للعَصَبةِ بواحدٍ، والقياسُ أنْ يكونَ عاصباً، مثلُ: طالبٍ وطَلَبةٍ، وظالمٍ وظَلَمةٍ)).

(٣) ما في "القاموس المحيط" يفيد أنَّها جمعٌ لا مفردٌ.

(٤) المقولة [٣٧٣١٥] قولُهُ: ((لقولِ الفرَضيِّين إلخ)).

كولدِ الأُمِّ...

[٣٧٢٨٩] (قولُهُ: كولدِ الأُمِّ) أي: الأخِ لأُمٍّ، وأمّا الأخُ لأبٍ وأُمٍّ فإنَّه عَصَبةٌ بنَفْسِهِ معَ أنَّ الأُمَّ داخلةٌ في نِسْبتِهِ. وأُجيبَ: بأنَّ المُرادَ مَن لا يَنتسِبُ بالأُنثى فقط.

وأجاب "السَّيِّدُ"(١): ((بأنَّ قَرابةَ الأبِ أصلٌ في استحقاقِ العُصوبةِ؛ فإنَّها إذا انفَرَدَتْ كفَتْ في إثباتِ العُصوبةِ، بخلافِ قَرابةِ الأُمِّ؛ فإنَّها لا تَصلُحُ بانفرادِها عِلَّةً لإثباتِها، فهي مُلغاةٌ في استحقاقِ العُصوبةِ، لكنّا جعَلْناها بمنزلةِ وصفٍ زائدٍ، فرجَّحْنا بها الأخَ لأبٍ وأُمٍّ على الأخِ لأبٍ)) اهـ.

أقول: وهذا أَولى مِن قولِ بعضِهم(٢): ((إنَّه خرَجَ بقولِهِ: في نسبتِهِ، حيثُ لم يَقُلْ: في قَرابتِهِ؛ فإنَّ الأُنثى داخلةٌ في قَرابتِهِ لأخيه، لا في نسبتِهِ إليه؛ لأنَّ النَّسَبَ للأبِ، فلا يَثبُتُ بواسطةِ غيرِهِ)) اهـ؛ فإنَّه يَرِدُ عليه أنَّ المُعتبَرَ هنا النِّسبةُ إلى الميْتِ لا إلى الأبِ، فالمُرادُ بها القَرابةُ لا النَّسَبُ الشَّرعيُّ، وإلّا لَزِمَ أنْ لا تكونَ العَصَبةُ إلّا إذا كان الميْتُ أباً أو جدّاً، فيَخرُجُ الأخُ والعمُّ ونحوُهما، فافهمْ.

ثُمَّ رأيتُ العلّامةَ "يعقوبَ"(٣) قد زيَّفَ هذا الجوابَ، وأخرَجَهُ عن دائرة الصَّوابِ بنحوِ ما قُلناهُ، والحمدُ للهِ.

وبالجُملةِ: فتعريفُ العَصَبةِ لا يَخلُو عن كلامٍ ولو بعدَ تحريرِ المُرادِ؛ فإنَّه لا يَدفَعُ الإيرادَ، ولذا قال "ابنُ الهائمِ" في "منظومتِهِ"(٤): [رجز]

---

(١) "شرح السراجية": باب العصبات صـ ٧٠ ـ ٧١ ـ.

(٢) هو ابن كمال باشا. انظر "شرحه" على "السراجية": باب العصبات ق٣٩/ب.

(٣) "حاشية يعقوب على السيد": باب العصبات ق١٧/أ. وهي حاشية المولى يعقوب بن السيد علي البروسوي (ت٩٣١هـ) على "شرح السيد الشريف الجرجاني" على "السراجية". ("كشف الظنون" ٢/١٢٤٨، "الأعلام" ٨/٢٠١).

(٤) لابن الهائم في الفرائض منظومتان: صغرى اسمها "التحفة القدسية"، وكبرى ألفية اسمها "كفاية الحفاظ"، وهذا البيت منها في فصل في العصبات النسبية ق٤/أ. =

فإنَّه ذو فرضٍ، وكأبي الأُمِّ وابنِ البنتِ فإنَّهما مِن ذوي الأرحامِ (ما أبْقَتِ الفرائضُ) أي: جنسُها (وعندَ الانفرادِ يَحوزُ جميعَ المالِ) بجهةٍ واحدةٍ.

ثُمَّ العَصَباتُ بأنفُسِهم أربعةُ أصنافٍ: جُزءُ الميْتِ، ثُمَّ أصلُهُ، ثُمَّ جُزءُ أبيه،......

وليس يَخلُو حدُّهُ عن نقدِ   فينبغي تعريفُهُ بالعدِّ

وأيضاً فتخصيصُهُ بالعَصَبةِ النَّسَبيَّةِ لا داعيَ إليه[1].

وقد عرَّفَهُ العلّامةُ "قاسمٌ" في "شرحِ فرائضِ المجمَعِ"[2] بقولِهِ: ((هو ذكَرٌ نسيبٌ أدلى إلى الميْتِ بنَفْسِهِ، أو بمحْضِ الذُّكورِ، أو مُعتِقٌ)). فقولُهُ: ((أو مُعتِقٌ)) بالرَّفعِ عطفاً على ((ذكَرٌ))، ولو حذَفَ ((محْضِ)) لكان أَولى؛ ليَدخُلَ الأخُ الشَّقيقُ، وبعدَ هذا ففيه نَظَرٌ، فتَدبَّرْ.

[٣٧٢٩٠] (قولُهُ: فإنَّه ذو فرضٍ) أي: فقط، وإلّا فلا يَلزَمُ مِن كونِ وارثٍ ذا فرضٍ أنْ لا يكونَ عَصَبةً؛ فإنَّ كلّاً مِن الأبِ والجدِّ ذو فرضٍ ويَصيرُ عَصَبةً.

[٣٧٢٩١] (قولُهُ: أي: جنسُها) أي: فـ ((أل)) للجنسِ، فتُبطِلُ معنى الجَمعيَّةِ، فيَشمَلُ ما إذا كان هناك فرضٌ واحدٌ، وحاز الباقيَ بعدَ إعطائِهِ لمُستحِقِّهِ، "ط"[3].

[٣٧٢٩٢] (قولُهُ: بجهةٍ واحدةٍ) قال في "المنحِ"[4]: ((قيَّدْنا به حتّى لا يَرِدَ أنَّ صاحبَ الفرضِ إذا خلا عن العُصوبةِ قد يُحرِزُ جميعَ المالِ؛ لأنَّ استحقاقَهُ لبعضِهِ بالفرضيَّةِ والباقي بالرَّدِّ)).

[٣٧٢٩٣] (قولُهُ: جُزءُ الميْتِ إلخ) المُرادُ في الجميعِ: الذُّكورُ كما هو الموضوعُ.

= وابن الهائم هو أبو العبّاس أحمد بن محمَّد بن عماد الدِّين، شهاب الدِّين المعروف بابن الهائم المصريِّ المقدسيِّ الفرضيِّ الشّافعي (ت٨١٥هـ)، وقيل في وفاته غير ذلك. ("كشف الظنون" ١/٣٧٢، "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة ٤/١٧، "الضوء اللامع" ٢/١٥٧ واسم الصغرى فيه: "النفحة القدسية"، "الأعلام" ١/٢٢٦).

(١) في "ب" و"م": ((له)).

(٢) هو شرحُ العلّامة قاسم بن قطلوبغا (ت٨٧٩هـ) على فرائض "مجمع البحرين وملتقى النيرين" لابن الساعاتي (ت٦٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥٩٩، "هدية العارفين" ١/٨٣٠).

(٣) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٤/٣٨٣.

(٤) "المنح": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٢/ق٢٨٦/أ.

ثُمَّ جُزءُ جدِّهِ.

(ويُقدَّمُ الأقربُ فالأقربُ منهم) بهذا التَّرتيبِ، فيُقدَّمُ جُزءُ الميْتِ (كالابنِ ثُمَّ ابنِهِ وإنْ سفَلَ، ثُمَّ أصلُهُ الأبُ، ....

[٣٧٢٩٤] (قولُهُ: ثُمَّ جُزءُ جدِّهِ) أراد بالجدِّ: [٤/ق٢٨٦/أ] ما يَشمَلُ أبا الأبِ ومَن فوقَهُ، بدليلِ قولِهِ الآتي[١]: ((وإنْ علا))، فلا يَرِدُ أنَّ عمَّ الأبِ وعمَّ الجدِّ في كلامِهِ الآتي[٢] خارجان عن الأصنافِ الأربعةِ.

[٣٧٢٩٥] (قولُهُ: ويُقدَّمُ الأقربُ فالأقربُ إلخ) أي: الأقربُ جهةً، ثُمَّ الأقربُ درجةً، ثُمَّ الأقوى قَرابةً، فاعتبارُ التَّرجيحِ أوَّلاً بالجهةِ عندَ الاجتماعِ، فيُقدَّمُ جُزؤُهُ كالابنِ وابنِهِ على أصلِهِ كالأبِ وأبيه، ويُقدَّمُ أصلُهُ على جُزءِ أبيه كالإخوةِ لغيرِ أُمٍّ وأبنائِهم، ويُقدَّمُ جُزءُ أبيه على جُزءِ جدِّهِ كالأعمامِ لغيرِ أُمٍّ وأبنائِهم. ٤٩٣/٥

وبعدَ التَّرجيحِ بالجهةِ إذا تعدَّدَ أهلُ تلك الجهةِ اعتُبِرَ التَّرجيحُ بالقَرابةِ، فيُقدَّمُ الابنُ على ابنِهِ، والأبُ على أبيه، والأخُ على ابنِهِ؛ لقُربِ الدَّرجةِ.

وبعدَ اتِّحادِ الجهةِ والقَرابةِ يُعتبَرُ التَّرجيحُ بالقُوَّةِ، فيُقدَّمُ الأخُ الشَّقيقُ على الأخِ لأبٍ، وكذا أبناؤُهم[٣]، وكلُّ ذلك مُستفادٌ مِن كلامِ "المُصنِّفِ"، وصرَّحَ به العلَّامةُ "الجَعبريُّ"[٤] حيثُ قال[٥]: [طويل]

فبالجهةِ التَّقديمُ ثُمَّ بقُربِهِ ... وبعدَهما التَّقديمُ بالقُوَّةِ اجعَلا

---

(١) في الصحيفة الآتية.

(٢) صـ ٣٥٧ ـ.

(٣) في "الأصل" و"ك": ((أبناؤهما)).

(٤) هو القاضي الفرضي أبو الفضل ـ وقيل: أبو محمد ـ صالح بن ثامر بن حامد، تاج الدين الجَعبريُّ الشّافعيُّ (ت٧٠٦هـ)، له نظم "اللآلي"، قصيدة لامية في الفرائض تعرف بالجعبرية. ("الوافي بالوفيات" ١٤٦/١٦، "الدرر الكامنة" ٢٠٠/٢، "الأعلام" ١٩٠/٣).

(٥) "المنظومة الجعبرية": باب العصبات ق٤/ب.

ويكونُ معَ البنتِ) فأكثرَ (عَصَبةً وذا سهمٍ) كما مرَّ[١] (ثُمَّ الجدُّ الصَّحيحُ) وهو أبُ[٢] الأبِ (وإنْ علا) وأمّا أبو الأُمِّ ففاسدٌ مِن ذوي الأرحامِ (ثُمَّ جُزءُ أبيه الأخُ) لأبوين (ثُمَّ) لأبٍ، ثُمَّ (ابنُهُ) لأبوين، ثُمَّ لأبٍ (وإنْ سفَلَ) تأخيرُ الإخوةِ عن الجدِّ وإنْ علا قولُ "أبي حنيفةَ"، وهو المُختارُ للفتوى، خلافاً لهما ول "الشّافعيِّ"[٣]، قيل: وعليه الفتوى ....

[٣٧٢٩٦] (قولُهُ: ويكونُ إلخ) الأَولى ذِكرُ هذا عندَ ذِكرِ الأبِ فيما تقدَّمَ كما فعَلَهُ "الشّارحُ"[٤]، "ط"[٥].

[٣٧٢٩٧] (قولُهُ: ثُمَّ الجدُّ الصَّحيحُ) هو مَن لم يَدخُلْ في نسبتِهِ إلى الميْتِ أُنثى.

[٣٧٢٩٨] (قولُهُ: وهو أبُ الأبِ) الأَولى رسمُ ((أبو)) بالواوِ بناءً على اللُّغةِ المشهورة مِن إعرابِهِ بالحروفِ.

[٣٧٢٩٩] (قولُهُ: ثُمَّ لأبٍ) أي: ثُمَّ الأخُ لأبٍ، أمّا الأخُ لأُمٍّ فذو فرضٍ فقط كما مرَّ[٦].

[٣٧٣٠٠] (قولُهُ: لأبوين) مُتعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٌ مِن الضَّميرِ.

[٣٧٣٠١] (قولُهُ: قيل: وعليه الفتوى) قائلُهُ[٧] "صاحبُ السِّراجيَّةِ" في "شرحِهِ"[٨] عليها كما سيأتي[٩]، وقد أشار إلى أنَّ المُعتمَدَ الأوَّلُ، وهو مَذهبُ "الصِّدِّيقِ"[١٠] رضي الله عنه.

---

(١) صـ ٣٤٣ ـ.

(٢) في "ط": ((أبو)).

(٣) في "و": ((و"الشافعي")). وانظر "البيان": كتاب الفرائض ـ باب الجد والإخوة ٩/٩٠. و" تكملة المجموع" للمطيعي: كتاب الفرائض ـ باب ميراث العصبة ١٧/١٥٧.

(٤) صـ ٣٤٣ ـ.

(٥) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٤/٣٨٤.

(٦) صـ ٣٥٠ ـ "در".

(٧) في "ب" و"م": ((قاله)).

(٨) "شرح السراجية" لمصنفها: باب مقاسمة الجد ق٣٧/أ.

(٩) صـ ٣٨٣ ـ "در".

(١٠) أخرج البخاري في كتاب أصحاب النبي ﷺ ـ باب قول النبي ﷺ: ((لو كنتُ مُتَّخِذاً خليلاً ...)) رقم (٣٦٥٨) =

(ثُمَّ جُزءُ جدِّهِ العمُّ) لأبوين، ثُمَّ لأبٍ (ثُمَّ ابنُهُ)[1] لأبوين، ثُمَّ لأبٍ (وإنْ سفَلَ، ثُمَّ عمُّ الأبِ، ثُمَّ ابنُهُ، ثُمَّ عمُّ الجدِّ، ثُمَّ ابنُهُ) كذلك وإنْ سفَلا.

فأسبابُها أربعةٌ: بُنوَّةٌ، ثُمَّ أُبوَّةٌ، ثُمَّ أُخوَّةٌ، ثُمَّ عُمومةٌ.

(و) بعدَ ترجيحِهم بقُربِ الدَّرجةِ (يُرجَّحُون) عندَ التَّفاوُتِ بأبوين وأبٍ كما مرَّ[2] (بقُوَّةِ القَرابةِ، فمَن كان لأبوين) مِن العَصَباتِ ولو أُنثى كالشَّقيقةِ معَ البنتِ تُقدَّمُ على الأخِ لأبٍ (مُقدَّمٌ على مَن كان لأبٍ)..........................

[٣٧٣٠٢] (قولُهُ: كذلك) أي: لأبوين ثُمَّ لأبٍ. وهو في موضعِ الحالِ مِن ((عمُّ الأبِ)) و((عمُّ الجدِّ)).

[٣٧٣٠٣] (قولُهُ: وإنْ سفَلا) أي: ابنُ عمِّ الأبِ، وابنُ عمِّ الجدِّ.

[٣٧٣٠٤] (قولُهُ: فأسبابُها) أي: العُصوبةِ.

[٣٧٣٠٥] (قولُهُ: وبعدَ ترجيحِهم إلخ) أي: ترجيحِ أهلِ كلِّ صنفٍ مِن الأصنافِ الأربعةِ بقُربِ الدَّرجةِ ـ كترجيحِ الإخوةِ مَثَلاً على أبنائِهم ـ يُرجَّحُ بقُوَّةِ القَرابةِ إذا تَفاوتُوا فيها كالأخِ الشَّقيقِ معَ الأخِ لأبٍ كما مرَّ[3].

[٣٧٣٠٦] (قولُهُ: بأبوين وأبٍ) مُتعلِّقٌ بـ ((التَّفاوُتِ))، وقولُهُ: ((كما مرَّ)) حالٌ منه. وقولُهُ: ((بقُوَّةِ القَرابةِ)) مُتعلِّقٌ بـ ((يُرجَّحُون)).

[٣٧٣٠٧] (قولُهُ: كالشَّقيقةِ إلخ) فيه: أنَّ الكلامَ في العَصَبةِ بالنَّفْسِ، وهذه عَصَبةٌ معَ الغيرِ،

= عن عبدِ اللهِ بنِ أبي مُليكةَ قال: كتَبَ أهلُ الكُوفةِ إلى ابنِ الزُّبيرِ في الجدِّ، فقال: أمّا الذي قال رسولُ ﷺ: ((لو كنتُ مُتَّخِذاً مِن هذه الأُمَّةِ خليلاً لاتَّخَذْتُهُ)) أنزَلَهُ أباً ـ يعني: أبا بكر ـ.

وهو مرويٌّ من طرق متعددة عن أبي بكر ﷺ وصحَّحها كلَّها، انظر "فتح الباري" ١٢/١٩.

(١) ((ثم ابنه)) من الشرح في "ط" و"ب".

(٢) في الصفحة السابقة.

(٣) في الصفحة السابقة "در".

لقولِهِ ﷺ: ((إنَّ أعيانَ بني الأُمِّ يَتوارثُون دونَ بني العَلّاتِ)). ....

لكنْ قال "السَّيِّدُ"[١]: ((إنَّما ذكَرَها هنا وإنْ لم تَكُنْ عَصَبةً بنَفْسِها لمُشارَكتِها في الحُكمِ لِمَن هو عَصَبةٌ بنَفْسِهِ)).

[٣٧٣٠٨] (قولُهُ: إنَّ أعيانَ بني الأُمِّ إلخ) تمامُ الحديثِ: ((يَرِثُ الرَّجُلُ أخاهُ لأبيه وأُمِّهِ دونَ أخيه لأبيه))[٢]، رواهُ "التِّرمذيُّ" و"ابنُ ماجهْ". اهـ "قاسم".

وسيَذكُرُ "الشّارحُ"[٣]: ((أنَّ بني الأعيانِ الإخوةُ لأبٍ وأُمٍّ))، سُمُّوا بذلك لأنَّهم مِن عينٍ واحدةٍ، أي: أبٍ واحدٍ[٤] وأُمٍّ واحدةٍ. و((أنَّ بني العَلّاتِ الإخوةُ لأبٍ))، سُمُّوا بذلك لأنَّ الزَّوجَ قد عَلَّ مِن زوجتِهِ الثّانيةِ، والعَلَلُ: الشُّربُ الثّاني، يُقالُ: عَلَّهُ: إذا سَقاهُ السَّقيةَ الثّانيةَ[٥]. وأمّا الإخوةُ لأُمٍّ فهم بنو الأخيافِ كما سيأتي[٦].

والظّاهرُ: أنَّ المُرادَ بـ ((بني الأُمِّ)) في الحديثِ ما يَشمَلُ الإخوةَ لأبٍ وأُمٍّ، والإخوةَ لأُمٍّ فقط، وأنَّ المُرادَ بأعيانِهم القسمُ الأوَّلُ، يَدُلُّ عليه قولُهُ في "المُغربِ"[٧]: ((أعيانُ القومِ: أشرافُهم، ومنه قولُهم للإخوةِ لأبٍ وأُمٍّ: بنو الأعيانِ، ومنه حديثُ: ((أعيانُ بني الأُمِّ[٨]

---

(١) "شرح السراجية": باب العصبات صـ ٧٢ ـ.

(٢) أخرجه الترمذي في أبواب الفرائض ـ باب ما جاء في ميراث الإخوة من الأب والأم رقم (٢٠٩٤)، وابن ماجه في أبواب الفرائض ـ باب من لا وارث له رقم (٢٧٣٩) من حديث الحارث الأعور عن علي ﷺ مرفوعاً. قال الترمذي: ((هذا حديثٌ لا نعرفه إلّا من حديث أبي إسحاق عن الحارث عن عليٍّ، وقد تكلَّم بعض أهل العلم في الحارث، والعمل على هذا الحديث عند عامَّة أهل العلم)) اهـ. وقال الحافظ ابن كثير في "تفسيره" ٢/ ٢٢٨ بعد أن نقل كلام الترمذي: ((قلتُ: لكن كان حافظاً للفرائض، معتنياً بها وبالحساب)) اهـ.

(٣) صـ ٣٨١ ـ.

(٤) قوله: ((واحدٍ)) ساقط من "ب" و"م".

(٥) انظر "الصحاح" و"تاج العروس": مادة ((علل)).

(٦) صـ ٣٨٥ ـ "در".

(٧) "المغرب": مادة ((عين)).

(٨) في "ب" و"م": ((أُمٍّ))، وما أثبتناهُ مِن "الأصل" وك" و"آ" هو الموافق لما في "المغرب".

والحاصلُ: أنَّه عندَ الاستواءِ في الدَّرجةِ يُقدَّمُ ذو القَرابتين، وعندَ التَّفاوُتِ فيها يُقدَّمُ الأعلى.

ثُمَّ شرَعَ في العَصَبةِ بغيرِهِ فقال: (ويَصيرُ عَصَبةً بغيرِهِ: البناتُ بالابنِ، وبناتُ الابنِ بابنِ الابنِ) وإنْ سفَلُوا (والأخواتُ) لأبوين أو لأبٍ (بأخيهنَّ) فهُنَّ أربعٌ ....

يَتوارثُون))[(١)]) اهـ. وقال "السَّيِّدُ"[(٢)]: ((والمقصودُ بذِكرِ الأُمِّ ههنا إظهارُ ما يَترجَّحُ به بنو الأعيانِ على بني العَلّاتِ)) اهـ. أي: لأنَّهم زادُوا عليهم بقَرابةِ الأُمِّ، ولذا كانوا أعياناً.

[٣٧٣٠٩] (قولُهُ: البناتُ) اسمُ ((يَصيرُ)) مُؤخَّرٌ، وخبرُهُ قولُهُ: ((عَصَبةً بغيرِهِ)). وقولُهُ: ((بالابنِ)) قيَّدَ به لأنَّهنَّ عندَ عَدَمِهِ صاحباتُ فرضٍ دائماً، وابنُ الابنِ لا يُعصِّبُ ذاتَ فرضٍ.

[٣٧٣١٠] (قولُهُ: وإنْ سفَلُوا) أي: بناتُ الابنِ، وابنُ الابنِ.

[٣٧٣١١] (قولُهُ: بأخيهنَّ) أي: المُساوي لهُنَّ قَرابةً، "دُرر البحار"[(٣)].

قال "الطُّوريُّ"[(٤)]: ((وفي "كشفِ الغوامضِ"[(٥)]: ولا يُعصِّبُ الشَّقيقةَ الأخُ لأبٍ إجماعاً؛ لأنَّها أقوى منه في النَّسَبِ، بل تأخُذُ فرْضَها، ولا يُعصِّبُ الأُختَ لأبٍ أخٌ شقيقٌ، بل يَحجُبُها؛ لأنَّه أقوى منها إجماعاً)) اهـ.

---

(١) سبق تخريجه في الصفحة السابقة.

(٢) "شرح السراجية": باب العصبات صـ ٧٢ ـ.

(٣) انظر "غرر الأذكار": كتاب الفرائض ـ ذكر العصبة ق٣٠٩/ب.

(٤) "تكملة البحر": كتاب الفرائض ٥٦٦/٨.

(٥) "كشف الغوامض في الفرائض": لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد، بدر الدين ـ وقيل: شمس الدين ـ المشهور بسبط المارديني الدمشقي القاهري الشافعي (ت٩١٢هـ). والعبارة في "شرح" مؤلفه على "متنه"، واسمه: "إرشاد الفارض إلى كشف الغوامض": فصل في بيان أقسام العصبة ق٦/أ بتصرف. (وانظر "كشف الظنون" ١٤٩٣/٢، و"الضوء اللامع" ٣٥/٩، و"الأعلام" ٥٤/٧).

ذواتُ النِّصفِ والثُّلُثين يَصِرْنَ عَصَبةً بإخوتِهِنَّ ....

وفي "منظومةِ المُصنِّفِ" المُسمّاةِ "تُحفةَ الأقرانِ"[1]: [رجز]

ولا تَرِثْ أُختٌ له مِن الأبِ ... مَعْ صِنْوِهِ الشَّقيقِ فاحفظْ تُصِبِ

وذَكَرَ في "شرحِها"[2] عن "الجواهرِ"[3]: ((أنَّ بعضَهم ظَنَّ أنَّ للأُختِ النِّصفَ، وهذا ليس بشيءٍ)) اهـ.

[٣٧٣١٢] (قولُهُ: ذواتُ النِّصفِ والثُّلُثين) خبرٌ بعدَ خبرٍ، أو بَدَلٌ مِن ((أربعٌ))، أي: مَن لهُنَّ النِّصفُ إذا انفَرَدْنَ، والثُّلُثان إذا تعدَّدْنَ، وهُنَّ: البنتُ، وبنتُ الابنِ، والأُختُ لأبوين، أو لأبٍ.

قيل[4]: كان الواجبُ أنْ تُذكَرَ الأُمُّ معَ الأبِ؛ فإنَّه يُعصِّبُها إذا كانا معَ أحَدِ الزَّوجين كما مرَّ[5].

وأُجيبَ: بأنَّ أخْذَها لثُلُثِ الباقي بطريقِ الفرضِ لا التَّعصيبِ.

وأشار إلى ما في "السِّراجيَّةِ"[6] و"شرحِها"[7]: ((مِن أنَّ مَن لا فرْضَ لها مِن الإناثِ وأخوها [٤/ق٢٨٦/ب] عَصَبةٌ لا تَصيرُ عَصَبةً بأخيها، كالعمِّ والعمَّةِ إذا كانا لأبٍ وأُمٍّ أو لأبٍ كان المالُ كلُّهُ للعمِّ دونَ العمَّةِ، وكذا في ابنِ العمِّ معَ بنتِ العمِّ، وفي ابنِ الأخِ معَ بنتِ الأخِ)).

ونظَمْتُ ذلك بقولي: [رجز]

ولم يُعصِّبْ غيرَ ذاتِ سهمِ ... أَخٌ كمِثلِ عمَّةٍ وعمِّ

---

(١) "تحفة الأقران": فصل من كتاب الفرائض ق١٤/ب.

(٢) "مواهب المنان شرح تحفة الأقران": فصل من كتاب الفرائض ق٢٧٩/ب.

(٣) "جواهر الفتاوى": كتاب المواريث ـ الباب الخامس ق٣١٥/ب.

(٤) قاله الأكمل في "شرح السراجية": باب العصبات ق٤٠/أ.

(٥) أصل الإحالة من كلام الأكمل، وانظر ما تقدم صـ ٣٤٨ ـ.

(٦) "السراجية": باب العصبات صـ ٥٧ ـ.

(٧) "شرح السراجية" للسيد: باب العصبات صـ ٧٣ ـ ٧٤.

ولو حُكماً كابنِ ابنٍ يُعصِّبُ مَن مِثلَهُ أو فوقَهُ.

ثُمَّ شرَعَ في العَصَبةِ معَ غيرِهِ فقال: (ومعَ غيرِهِ الأخواتُ معَ البناتِ) أو بناتِ الابنِ؛ لقولِ الفرَضيِّين: ((اجعَلُوا الأخواتِ معَ البناتِ عَصَبةً))، والمُرادُ مِن الجمعين هنا: الجنسُ. ....

[٣٧٣١٣] (قولُهُ: ولو حُكماً) تعميمٌ للأخِ بالنَّظَرِ إلى بنتِ الابنِ؛ فإنَّ عُصوبتَها لم تَختَصَّ بأخيها فقط؛ فإنَّها تَصيرُ عَصَبةً به وبابنِ عمِّها وبمَن هو أسفلُ منها إذا لم تَكُنْ ذاتَ فرضٍ كما سيأتي بيانُهُ[١].

[٣٧٣١٤] (قولُهُ: الأخواتُ معَ البناتِ) أي: الأخواتُ لأبوين أو لأبٍ، أمّا الأُختُ لأُمٍّ فلا يُعصِّبُها أخوها وهو ذكَرٌ، فعَدَمُ كونِها عَصَبةً معَ الغيرِ أَولى.

[٣٧٣١٥] (قولُهُ: لقولِ الفرَضيِّين إلخ) جعلَهُ في "السِّراجيَّةِ"[٢] وغيرِها حديثاً[٣]، قال في "سكبِ الأنهُرِ"[٤]: ((ولم أقفْ على مَن خرَّجَهُ، لكنَّ أصلَهُ ثابتٌ بخبرِ "ابنِ مسعودٍ" ﷺ، وهو ما رواهُ "البخاريُّ" وغيرُهُ: ((في بنتٍ وبنتِ ابنٍ وأُختٍ: للبنتِ النِّصفُ، ولبنتِ الابنِ السُّدُسُ، وما بَقِيَ فللأُختِ))[٥]، وجعَلَهُ "ابنُ الهائمِ" في "فُصولِهِ"[٦] مِن قولِ الفرَضيِّين ٤٩٤/٥

---

(١) صـ ٣٨٩ ـ والتي بعدها.

(٢) "السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصل في النساء صـ ٤٠ ـ.

(٣) وكذا جعله في "الاختيار" ٩٤/٥ حديثاً، وبيّض له العلامة قاسم بن قطلوبغا في "التعريف والإخبار" ٣٩٤/٣، ولم يثبت مرفوعاً بهذا اللفظ، لكن أخرج الدارمي في كتاب الفرائض ـ باب في ابنة وأخت رقم (٢٩٢٣) عن خارجة بن زيدٍ: ((أنَّ زيدَ بنَ ثابتٍ كان يَجعَلُ الأخواتِ معَ البناتِ عَصَبةً، لا يَجعَلُ لهُنَّ إلّا ما بَقِيَ)). وسيذكر ابن عابدين حديثاً مرفوعاً يدل على ذلك.

(٤) "سكب الأنهر": فصل في بيان أقسام العصبة وحكمهم ق٤٨/أ.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الفرائض ـ باب ميراث الأخوات مع البنات عصبة رقم (٦٧٤٢) عن ابن مسعود مرفوعاً، وفيه: قال النبي ﷺ: ((للابنةِ النِّصفُ، ولابنةِ الابنِ السُّدُسُ، وما بَقِيَ فللأُختِ)).

(٦) "الفصول المهمة": فصل العاصب ثلاثة أقسام ق٥/أ.

(وعَصَبةُ ولدِ الزِّنا و) ولدِ (المُلاعَنةِ مولى الأُمِّ) المُرادُ بالمولى: ما يَعُمُّ المُعتِقَ والعَصَبةَ؛ ليَعُمَّ ما لو كانت الأُمُّ حُرَّةَ الأصلِ ....

وتَبِعَهُ شُرّاحُها كالقاضي "زكريّا"[(١)] و"سبطِ الماردينيِّ"[(٢)] وغيرِهما)) اهـ.

(تنبيهٌ)

الفَرْقُ بينَ هاتين العَصَبتين: أنَّ الغيرَ في العَصَبةِ بغيرِهِ يكونُ عَصَبةً بنَفْسِهِ، فتتعدّى بسببِهِ العُصوبةُ إلى الأُنثى، وفي العَصَبةِ معَ غيرِهِ لا تكونُ عَصَبةً أصلاً، بل تكونُ عصوبةُ تلك العَصَبةِ مُجامِعةً لذلك الغيرِ، "سيِّد"[(٣)].

وفيه إشارةٌ إلى وجهِ اختصاصِ الأوَّلِ بالباءِ، والثّاني بـ ((معَ))، قال في "سكبِ الأنهُرِ"[(٤)]: ((الباءُ للإلصاقِ، والإلصاقُ بينَ المُلصَقِ والمُلصَقِ به لا يَتحقَّقُ إلّا عندَ مُشاركَتِهما في حُكمِ المُلصَقِ به، فيكونان مُشارِكَينِ في حُكمِ العُصوبةِ، بخلافِ كلمةِ ((معَ))؛ فإنَّها للقِرانِ، والقِرانُ يَتحقَّقُ بينَ الشَّخصين بغيرِ المُشارَكةِ في الحُكمِ كقولِهِ تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا مَعَهُۥٓ أَخَاهُ هَٰرُونَ وَزِيرًا ۝٣٥﴾ [الفرقان: ٣٥]، أي: وزيرَهُ حيثُ كان مُقارَناً به[(٥)] في النُّبوَّةِ، وكلفظِ "القُدوريِّ"[(٦)]:

---

(١) "غاية الوصول إلى شرح الفصول": فصل في بيان العصبات وأقسامها صـ ١٣٣ ـ. للقاضي زكريا الأنصاري (ت٩٢٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٦٥، و"الأعلام" ٣/٤٦).

(٢) "شرح الفصول المهمة في مواريث الأمة": فصل في بيان العصبات وأقسامهم صـ ١٥٥ ـ ١٥٦ ـ. وهو للإمام محمد بن محمد بن أحمد، بدر الدين الغزّال الدمشقي القاهري الشافعي (ت٩٠٧هـ) وقيل في وفاته غير ذلك، وهو سبط الجمال عبد الله المارديني. ("الضوء اللامع" ٩/٣٥، "ديوان الإسلام" ٣/٣٤، "الأعلام" ٧/٥٤).

(٣) "شرح السراجية": باب العصبات صـ ٧٤ ـ.

(٤) "سكب الأنهر": فصل في بيان أقسام العصبة وحكمهم ق٤٨/ب.

(٥) في "ك": ((له)).

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١١٧.

كما بسَطَهُ العلّامةُ "قاسمٌ"؛..

ومَن فاتتهُ صلاةُ العيدِ معَ الإمامِ. أي: فاتتهُ الصَّلاةُ المُقارَنةُ بصلاةِ الإمامِ، لا أنْ تَفوتَهما معاً، فتكونَ هي عَصَبَةً دونَ ذلك الغيرِ. وقال "بديعُ الدِّينِ" في "شرحِ السِّراجيَّةِ"[١]: الفَرْقُ: أنَّ ((معَ)) قد تُستعارُ للشَّرطِ، والباءَ للسَّببِ)) اهـ.

[٣٧٣١٦] (قولُهُ: كما بسَطَهُ العلّامةُ "قاسمٌ") أي: في "تصحيحِ القُدوريِّ"[٢] نقلاً عن "الجواهرِ"[٣] حيثُ قال: ((إنْ كانت المُلاعِنةُ حُرَّةَ الأصلِ فالميراثُ لمواليهما[٤]، وهم إخوتُهما وسائرُ عَصَبةِ أُمِّهما[٥]، وإنْ كانت مُعتَقةً فالميراثُ لمُعتِقِها، ونحوُهُ ابنُ المُعتِقِ وأخوهُ وأبوهُ. فقولُهُ: لمواليهما[٦] يَتناوَلُ المُعتِقَ وغيرَهُ، وهو عَصَبةُ أُمِّهما[٧])) اهـ. ونحوُهُ في "الجوهرة"[٨].

﴿فصلٌ في العَصَبات﴾

(قولُهُ: فالميراثُ لمواليهما) حقُّهُ الإفرادُ فيه وفيما بعدَهُ.

---

(١) "شرح السراجية": باب العصبات ق٣٩/أ. ولم نقف على ترجمة وافيةٍ لبديع الدين. ("كشف الظنون" ٢/١٢٦٥).

(٢) "التصحيح والترجيح": كتاب الفرائض صـ ٤٤٨ ـ.

(٣) لم يتبين لنا المراد بـ "الجواهر" عند العلامة قاسم رحمه الله، على أننا لم نقف على النقل في "جواهر الفقه" لنظام الدين المرغيناني (ت بعد ٦٠٠هـ).

(٤) في "ك": ((لمواليها))، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لعبارة العلّامة قاسم، وفيه تعليق جاء فيه أنه في نسخة: ((لموالي أمّه)).

(٥) في "ك": ((أمها)).

(٦) في "ك": ((لمواليها)).

(٧) في "ك": ((أمها))، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لعبارة العلّامة قاسم.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الفرائض ـ باب الرد ٢/٤١٣.

....

أقول: وهذا مُخالِفٌ لِما ذَكَرَهُ شُرّاحُ "الكنزِ"(١) وغيرُهم، قال "الزَّيلعيُّ"(٢): ((ولا يُتصوَّرُ أنْ يَرِثَ هو أو يُورَثَ بالعُصوبةِ إلّا بالوَلاءِ أو الوِلادِ، فيَرِثُهُ مَن أعتَقَهُ أو أعتقَ أُمَّهُ، أو مَن ولَدَهُ بالعُصوبةِ، وكذا هو يَرِثُ مُعتَقَهُ أو مُعتَقَ مُعتَقِهِ أو ولدَهُ بذلك)) اهـ. فهو صريحٌ في أنَّه إذا كان هو أو أُمُّهُ حُرَّ الأصلِ فلا يَرِثُ أو يُورَثُ بالعُصوبةِ إلّا إذا كان له ولدٌ، أي: ابنٌ أو ابنُ ابنٍ.

وقال في "معراجِ الدِّرايةِ"(٣): ((ثُمَّ لا قَرابةَ له مِن قِبَلِ أبيه، وله قَرابةٌ مِن جهةِ أُمِّهِ، فلا تكونُ عَصَبةُ أُمِّهِ عَصَبتَهُ، ولا أُمُّهُ عَصَبةً له عندَ الجمهورِ، وعن "ابنِ مسعودٍ" ﷺ: ((أنَّ عَصَبةَ أُمِّهِ عَصَبتُهُ))، وعنه في روايةٍ أُخرى: ((أنَّ أُمَّهُ عَصَبتُهُ))(٤)؛ لِما رَوى "واثلةُ بنُ الأسقعِ" عن النَّبيِّ ﷺ

(قولُهُ: وهذا مُخالِفٌ لِما ذَكَرَهُ شُرّاحُ "الكنزِ" وغيرُهم) ما ذَكَرَهُ العلّامةُ "قاسمٌ" لا يُخالِفُ ما ذَكَرَهُ شُرّاحُ "الكنزِ" وغيرُهم؛ فإنَّ غايةَ ما ذَكَرَهُ: ((أنَّ الميراثَ لموالي الأُمِّ، سواءٌ كانت حُرَّةَ الأصلِ أو مُعتَقةً))، وليس فيه تعرُّضٌ لكونِهم عَصَبةً له. نعم، عبارةُ "الشّارحِ" تُوهِمُ أنَّ عَصَبةَ الأُمِّ المُلاعِنةِ أو الزّانيةِ عَصَبةٌ لولدِها، فتُحرِزُ هذه العَصَبةُ تَرِكتَهُ بالعُصوبةِ، والمُناسِبُ ما قالَهُ "ط": ((إنَّ المُرادَ أنَّ الوارثَ لهما مِن ورثةِ الأُمِّ، لا مِن ورثةِ الزّاني ولا المُلاعِنِ)) اهـ.

نعم، عبارةُ "الجوهرة" صريحةٌ في أنَّ قَرابةَ الأُمِّ عَصَبةٌ، حيثُ قال: ((فإذا مات ذلك الولدُ يكونُ ميراثُهُ لأُمِّهِ وولدِ أُمِّهِ، الذَّكرُ فيه والأُنثى سواءٌ، وما بَقِيَ بعدَ ميراثِ الأُمِّ وأولادِها يكونُ لعَصَبةِ الأُمِّ الأقربِ فالأقربِ، فإنْ لم يَكُنْ عَصَبةٌ فالباقي يُرَدُّ على الأُمِّ وأولادِها)).

---

(١) انظر "رمز الحقائق في شرح كنز الدقائق": كتاب الفرائض ٢/٣٧٠. و"تكملة البحر": كتاب الفرائض ٨/٥٧٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٤١.

(٣) "معراج الدراية": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٤/ق٢١٠/أ.

(٤) أخرج عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٢٤٨٢)، وابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٣٢٩) عن ابنِ مسعودٍ قال: ((عَصَبةُ ابنِ المُلاعِنةَ عَصَبةُ أُمِّهِ)). وأخرج عبد الرزاق رقم (١٢٤٧٩)، وابن أبي شيبة رقم (٣١٣١٩) عن ابنِ مسعودٍ قال: ((ميراثُ ولدِ الملاعِنةِ كلُّهُ لأُمِّهِ))، ولفظ ابن أبي شيبة: ((ميراثُهُ كلُّهُ لأُمِّهِ، فإنْ لم يكنْ له أُمٌّ فهو لعَصَبتِها)).

....

أنَّه قال: ((تُحرِزُ المرأةُ ثلاثَ مواريثَ: عتيقَها، ولقيطَها، وولدَها الذي لاعَنَتْ عليه))[١]. وقُلنا: الميراثُ إنَّما يَثبُتُ بالنَّصِّ ولا نَصَّ في توريثِ الأُمِّ أكثرَ مِن الثُّلُثِ، ولا في توريثِ أخٍ مِن أُمٍّ أكثرَ مِن السُّدُسِ، ولا في توريثِ أبي الأُمِّ ونحوِهِ مِن عَصَبَةِ الأُمِّ، ولأنَّ العُصوبةَ أقوى أسبابِ الإرثِ، والإدلاءَ بالأُمِّ أضعفُ، فلا يجوزُ أنْ يُستحَقَّ به أقوى أسبابِ الإرثِ، وفي الحديثِ بيانُ أنَّها تُحرِزُ، والإحرازُ لا يَدُلُّ على العُصوبةِ؛ فإنَّه يجوزُ أنْ تُحرِزَ فرضاً وردّاً، لا تعصيباً، وأمّا حديثُ: ((عَصَبَتُهُ قومُ أُمِّهِ))[٢] فمعناهُ: في الاستحقاقِ بمعنى العُصوبةِ، وهي الرَّحِمُ، لا في إثباتِ حقيقةِ العُصوبةِ)) اهـ مُلخَّصاً.

وقال في "المُجتبى شرحِ القُدوريِّ"[٣]: ((قولُهُ: وعَصَبَةُ ولدِ الزِّنا وولدِ المُلاعَنَةِ مولى أُمِّهما، معناهُ ـ واللهُ أعلمُ ـ: أنَّ الأُمَّ ليست بعَصَبَةٍ له، ولا عَصَبَةُ الأُمِّ كما ذهَبَ إليه "ابنُ مسعودٍ"[٤] ﷺ، إنَّما عَصَبَةُ مولى الأُمِّ إذا كان لها مولًى، وما ذهَبَ إليه أصحابُنا مَذهبُ "عليٍّ" و"زيدِ بنِ ثابتٍ"[٥]

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الفرائض ـ باب ميراث ابن الملاعنة رقم (٢٩٠٦)، والترمذي في أبواب الفرائض ـ باب ما جاء ما يرث النساء من الولاء رقم (٢١١٥)، وابن ماجه في كتاب الفرائض ـ باب: تحوز المرأة ثلاث مواريث رقم (٢٧٤٢) من حديث واثلةَ بنِ الأسقعِ ﷺ مرفوعاً، قال الترمذي: ((حديثٌ حسنٌ غريبٌ)).

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب "المراسيل" ـ باب ما جاء في الفرائض رقم (٣٦٢) عن عبدِ اللهِ بنِ عُبيدٍ عن رجُلٍ مِن أهلِ الشّامِ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((ولدُ الملاعَنةِ عَصَبَتُهُ عَصَبَةُ أُمِّهِ)). وفي معناه ما أخرجه أبو داود في "سننه" كتاب الفرائض ـ باب ميراث ابن الملاعنة رقم (٢٩٠٧) عن مكحولٍ الشّاميِّ مرسلاً قال: ((جعَلَ رسولُ اللهِ ﷺ ميراثَ ابنِ الملاعَنةِ لأُمِّهِ ولورثتِها مِن بعدِها)).

(٣) "المجتبى": كتاب الفرائض ـ باب الحجب ـ فصل ق٣٥٢/أ.

(٤) سبق تخريجه في المقولة ذاتها في الصحيفة السابقة.

(٥) أخرج عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٢٤٨١)، وابن أبي شيبة رقم (٣١٣٢٩) عن عليٍّ ﷺ قال: ((عَصَبةُ ابنِ الملاعَنةِ عَصَبةُ أُمِّهِ))، وأخرج عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٢٤٨٥) عن زيدِ بنِ ثابتٍ قال: ((تَرِثُ أُمُّهُ منه الثُّلُثَ، وما بَقِيَ في بيتِ المالِ))، وأخرج ابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٣٢٣) عن عليٍّ وزيدٍ في ابنِ الملاعَنةِ قالا: ((الثُّلُثُ لأُمِّهِ، وما بَقِيَ في بيتِ المالِ)).

لأنَّه لا أبا لهما[١]. ....

رَضِيَ اللهُ عنهما. ووجهُهُ: أنَّ الأُمَّ لَمّا لم تَكُنْ عَصَبةً في حقِّ غيرِ ولدِ الزّانيةِ والمُلاعِنةِ فكذا في حقِّهِ كذوي الأرحامِ)) [٤/ق٢٨٧/أ] اهـ.

[٣٧٣١٧] (قولُهُ: لأنَّه لا أبا لهما) تعليلٌ لـ "المتنِ"[٢]، وزاد في "الاختيارِ"[٣] ما نَصُّهُ: ((والنَّبيُّ ﷺ ألحَقَ ولدَ المُلاعَنةِ بأُمِّهِ[٤]، فصار كشخصٍ لا قَرابةَ له مِن جهةِ الأبِ، فوجَبَ أنْ يَرِثَهُ قَرابةُ أُمِّهِ ويَرِثَهم. فلو ترَكَ بنتاً، وأُمّاً، والمُلاعِنَ: فللبنتِ النِّصفُ، وللأُمِّ السُّدُسُ، والباقي يُرَدُّ عليهما كأنْ لم يَكُنْ له أبٌ، وهكذا لو كان معَهما زوجٌ أو زوجةٌ فإنَّه يأخُذُ فرْضَهُ، والباقي بينَهما فرضاً وردّاً. ولو ترَكَ أُمَّهُ، وأخاهُ لأُمِّهِ، وابنَ المُلاعِنِ: فلأُمِّهِ الثُّلُثُ، ولأخيه لأُمِّهِ السُّدُسُ، والباقي مردودٌ عليهما، ولا شيءَ لابنِ المُلاعِنِ؛ لأنَّه لا أخا له مِن جهةِ الأبِ. وإذا مات ولدُ ابنِ المُلاعَنةِ وَرِثَهُ قومُ أبيه وهم الإخوةُ، ولا يَرِثُهُ قومُ جدِّهِ، أعني: الأعمامَ وأولادَهم، وبهذا يُعرَفُ بقيَّةُ مسائلِهِ)) اهـ. ومثلُهُ في "المنحِ"[٥].

أقول: وهذا مُؤيِّدٌ لِما قدَّمْناهُ[٦] حيثُ جعَلَ: ((لأُمِّهِ الثُّلُثَ، ولأخيه لأُمِّهِ السُّدُسَ)) معَ أنَّ أخاهُ عَصَبةُ الأُمِّ، فلو كان عَصَبةُ أُمِّهِ الحُرَّة عَصَبةً له لأخَذَ الباقيَ بعدَ فرضِ الأُمِّ.

(قولُهُ: وإذا مات ولدُ ابنِ المُلاعَنةِ وَرِثَهُ قومُ أبيه إلخ) لأنَّهم أجانبُ عن المُلاعِنِ.

---

(١) في "ط": ((لها)).

(٢) ((لـ "المتنِ")) ليست في "ب" و"م".

(٣) "الاختيار": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٥/٩٤ بتصرف.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الطلاق ـ باب: يلحق الولد بالملاعنة رقم (٥٣١٥)، ومسلم في كتاب اللعان رقم (١٤٩٤) عن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ﷺ ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ لاعَنَ بينَ رجُلٍ وامرأتِهِ، فانتفى مِن ولدِها، ففرَّقَ بينَهما، وألحَقَ الولدَ بالمرأةِ)).

(٥) "المنح": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٢/ق٢٨٦/ب.

(٦) في المقولة نفسها.

ويَفترِقان في مسألةٍ واحدةٍ، وهي: أنَّ ولدَ الزِّنا يَرِثُ مِن تَوْأَمِهِ ميراثَ أخٍ لأُمٍّ، وولدَ المُلاعَنةِ يَرِثُ مِن تَوْأَمِهِ ميراثَ أخٍ لأبوين. ....

[٣٧٣١٨] (قولُهُ: ويَفترِقان إلخ) كذا قالَهُ في "الاختيارِ"[١]، وتَبِعَهُ في "المنحِ"[٢] و"سكبِ الأنهُرِ"[٣] وغيرِهما.

أقول: وهو خلافُ ما جزَمَ به "الشّارحُ" في آخرِ بابِ اللِّعانِ حيثُ ذكَرَ[٤]: ((أنَّ ولدَ المُلاعَنةِ يَرِثُ مِن تَوْأَمِهِ ميراثَ[٥] أخٍ لأُمٍّ)) أيضاً، ومثلُهُ في "البحرِ"[٦] عن شهاداتِ "الجامعِ"[٧]. وقال في "معراجِ الدِّرايةِ"[٨]: ((ولدُ المُلاعَنةِ إذا كان تَوْأَماً فعندَنا وعندَ "الشّافعيِّ"[٩] و"أحمدَ"[١٠] والجمهورِ: هما كالأخوين لأُمٍّ، وقال "مالكٌ"[١١]: كالأخوين لأبوين))، ثُمَّ ذكَرَ[١٢] الدَّليلَ والتَّفاريعَ، فراجِعْهُ.

وهذا صريحٌ في أنَّ ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" هنا مَذهبُ "مالكٍ"، تأمَّلْ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٩٤/٥. وعبارة مطبوعة "الاختيار" التي بين أيدينا: ((لا يفترقان)) بزيادة ((لا))، وهو خطأ طباعي.

(٢) "المنح": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٢/ق٢٨٦/ب.

(٣) "سكب الأنهر": فصل في بيان أقسام العصبة ق٤٩/ب.

(٤) ٢٢٩/١٠.

(٥) في "ك": ((إرث)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٢/٤.

(٧) "شرح الجامع الكبير" للصدر الشهيد: باب شهادة ولد الملاعن وأمه وولد ابن أم الولد ق١٤٩/ب.

(٨) "معراج الدراية": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٤/ق٢١٠/أ.

(٩) انظر "البيان": كتاب الفرائض ـ باب ميراث العصبة ـ مسألة ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا ٧٦/٩. و"المجموع": باب ميراث العصبة ـ فرع: وإن أتت المرأة بولدين توأمين من الزنا ١٧٠/١٧ ـ ١٧١.

(١٠) انظر "شرح منتهى الإرادات": كتاب الفرائض ـ باب ذوي الفروض ـ فصل: وللأم أربعة أحوال ٥٨٦/٢. و"المغني": كتاب الفرائض ـ باب ميراث الجد ٥١٦/٨.

(١١) انظر "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير": باب في الفرائض ٧٥٥/٤. و"منح الجليل شرح مختصر خليل": باب الفرائض ٦٨٨/٩.

(١٢) أي: في "معراج الدراية".

(وتُختَمُ العَصَباتُ بـ) العَصَبةِ السَّببيَّةِ، أي: (المُعتِقِ، ثُمَّ عَصَبتِهِ) بنَفْسِهِ على التَّرتيبِ المُتقدِّمِ ....

[٣٧٣١٩] (قولُهُ: وتُختَمُ العَصَباتُ إلخ) أي: ختماً إضافيّاً، وإلّا فالختمُ في الحقيقةِ بعَصَبةِ المُعتِقِ.

٥/٤٩٥ ثُمَّ إنَّ هذا بيانٌ للقسمِ الثّاني وهو العَصَبةُ السَّببيَّةُ، ولا يَخفى أنَّ المُعتِقَ عَصَبةٌ بنَفْسِهِ، لا بغيرِهِ، ولا معَ غيرِهِ، لكنْ ربَّما يُتوهَّمُ ـ بناءً على أنَّه عَصَبةٌ بنَفْسِهِ ـ تقدُّمُهُ على العَصَبةِ بغيرِهِ أو معَ غيرِهِ مِن النَّسَبِ، فأشار بهذه العبارة إلى تأخُّرِهِ عن أقسامِ العَصَباتِ النَّسَبيَّةِ بأسْرِها؛ لأنَّ النَّسَبيَّ أقوى مِن السَّببيِّ، فلذا غيَّرَ الأُسلوبَ، وإلّا فالظّاهرُ المُناسِبُ لِما سبَقَ أنْ يقولَ: والعَصَبةُ السَّببيَّةُ مولى العَتاقةِ، أفادَهُ "يعقوبُ"[(١)].

[٣٧٣٢٠] (قولُهُ: أي: المُعتِقِ) الأَولى: ((مولى العَتاقةِ)) كما أوضحْناهُ فيما مرَّ[(٢)].

[٣٧٣٢١] (قولُهُ: ثُمَّ عَصَبتِهِ بنَفْسِهِ إلخ) أفاد: أنَّ عَصَبةَ عَصَبةِ المُعتِقِ لا تَرِثُ كما بيَّنّاهُ سابقاً[(٣)]. واحتَرَزَ بالعَصَبةِ عن أصحابِ فُروضِ المُعتِقِ كبنتِهِ وأُمِّهِ وأُختِهِ، فلا يَرِثُون؛ لأنَّه لا مَدخَلَ للفرضِ في الوَلاءِ. وقيَّدَ العَصَبةَ بنَفْسِهِ احترازاً عن العَصَبةِ بغيرِهِ ومعَ غيرِهِ كما سيأتي[(٤)].

وقدَّمْنا[(٥)] أنَّ مِن شرائطِ ثُبوتِ الوَلاءِ أنْ لا تكونَ الأُمُّ حُرَّةَ الأصلِ، فإنْ كانت فلا وَلاءَ لأحَدٍ على ولدِها وإنْ كان الأبُ مُعتَقاً.

[٣٧٣٢٢] (قولُهُ: على التَّرتيبِ المُتقدِّمِ) فتُقدَّمُ عَصَبةُ المُعتِقِ النَّسَبيَّةُ بنَفْسِها على عَصَبتِهِ

---

(١) "حاشية يعقوب على السيد": باب العصبات ق١٨/ب.

(٢) المقولة [٣٧١٩٨] قولُهُ: ((ثُمَّ بالمُعتِقِ)).

(٣) المقولة [٣٧٢٠١] قولُهُ: ((لأنَّه إلخ)).

(٤) صـ ٣٧١ ـ "در".

(٥) المقولة [٣٧١٩٨] قولُهُ: ((ثُمَّ بالمُعتِقِ)) ـ تنبيه مهم.

بقولِهِ ﷺ: ((الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحمةِ النَّسَبِ)). ....

السَّببيَّةِ ـ أعني: مُعتِقَ المُعتِقِ ومُعتِقَهُ وهكذا ـ فيُقدَّمُ ابنُ المُعتِقِ، ثُمَّ ابنُهُ وإنْ سفَلَ، ثُمَّ أبوهُ، ثُمَّ جدُّهُ وإنْ علا إلخ، ثُمَّ مُعتِقُ المُعتِقِ، ثُمَّ عَصَبتُهُ على التَّرتيبِ المذكورِ، ثُمَّ مُعتِقُ مُعتِقِ المُعتِقِ، ثُمَّ عَصَبتُهُ وهكذا، "ابنُ كمالٍ"[١].

(تنبيهٌ)

ابنٌ وبنتٌ اشتَريا[٢] أباهما، فاشترى الأبُ عبداً وأعتَقَهُ، فمات بعدَ موتِ الأبِ عن الابنِ والبنتِ فالكلُّ للابنِ؛ لأنَّ عَصَبةَ المُعتِقِ النَّسَبيَّةَ مُقدَّمةٌ على البنتِ؛ لأنَّها عَصَبةٌ سببيَّةٌ، "سائحانيّ". وكذا لو اشترت أباها، فعتَقَ عليها، ومات عنها وعن بنتٍ أُخرى، وترَكَ مالاً فثُلُثاهُ لهما فَرْضاً، والباقي للأُولى تعصيباً.

[٣٧٣٢٣] (قولُهُ: الوَلاءُ لُحمةٌ) أي: وُصلةٌ كلُحمةِ النَّسَبِ، أخرجَهُ "ابنُ جريرٍ" في "التَّهذيبِ" مِن حديثِ "عبدِ اللهِ بنِ أبي أوفى" بسندٍ صحيحٍ، وصحَّحَهُ "ابنُ حبّانَ"[٣] مِن حديثِ "ابنِ عمرَ"[٤].

---

(١) "شرح السراجية": باب العصبات ق٤٤/ب بتصرف.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((اشترتا)).

(٣) في النسخ جميعها: (("ابن حاتم"))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "شرح ابن الحنبلي"، على أنَّ كنيةَ ابنِ حبّانَ: أبو حاتم.

(٤) الحديث كما ذكر ابن عابدين رحمه الله مرويٌّ من طريق عبد الله بن أبي أوفى، ومن طريق عبد الله بن عمر: أما حديث عبد الله بن أبي أوفى فأخرجه ابن جرير الطبري في كتابه "تهذيب الآثار" كما في "البدر المنير" لابن الملقن ٧١٧/٩ ـ ٧١٨، وقال ابن الملقن: ((رجال إسناده كلُّهم ثقاتٌ))، وفيه نظر وبحث لاختلاف المخرجين في تعيين بعض رواته. انظر ("نصب الراية" ١٥٢/٤، و"الدراية" ١٩٤/٢، و"التلخيص الحبير" ٥١١/٤، و"إرواء الغليل" ١١٣/٦).

وأما حديث عبد الله بن عمر فأخرجه الإمام محمد بن الحسن الشيباني في "الأصل": كتاب الولاء ـ باب بيع الولاء ٣٧٧/٦، والشافعي في "مسنده": كتاب البحيرة والسائبة ٣٣٨/١، وابن حبان في "صحيحه": كتاب البيوع ـ باب البيع المنهي عنه رقم (٤٩٥٠)، والحاكم في "المستدرك": كتاب الفرائض رقم (٧٩٩٠) عن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ﵄ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحمةِ النَّسَبِ، لا يُباعُ، ولا يُوهَبُ))، قال الحاكم: ((صحيح الإسناد)). =

....

قال "السَّيِّدُ"[١]: ((ومعنى ذلك: أنَّ الحُرِّيَّةَ حياةٌ للإنسانِ؛ إذ بها تَثبُتُ صفةُ المالكيَّةِ التي امتاز بها عن سائرِ ما عداهُ مِن الحَيَواناتِ والجماداتِ، والرِّقِّيَّةُ تَلَفٌ وهلاكٌ، فالمُعتِقُ سببٌ لإحياءِ المُعتَقِ كما أنَّ الأبَ سببٌ لإيجادِ الولدِ، وكما أنَّ الولدَ منسوبٌ إلى أبيه بالنَّسَبِ، وإلى أقربائِهِ بتبعيَّتِهِ كذلك المُعتَقُ يُنسَبُ بالوَلاءِ، يعني: إلى المُعتِقِ، وإلى أقربائِهِ بتبعيَّتِهِ، فكما يَثبُتُ الإرثُ بالنَّسَبِ كذلك يَثبُتُ بالوَلاءِ)) اهـ.

وفيه تنبيهٌ على أنَّ هذا الحديثَ إنَّما يَدُلُّ على مُجرَّدِ أنَّ مَن له الوَلاءُ مِن مولى العَتاقةِ أو عَصَبتِهِ فهو وارثٌ دونَ أمرٍ زائدٍ عليه مِن كونِ الإرثِ مِن الجانبين كما في النَّسَبِ، نحوَ إرثِ الأبِ ابنَهُ، وبالعكسِ، أو مِن أحدِهما.

ويُشعِرُ بأنَّ مَن له الوَلاءُ عَصَبةٌ؛ لتضمُّنِهِ تشبيهَهُ بالأبِ مِن حيثُ هو أبٌ، ولا يَدُلُّ على أنَّه آخِرُ العَصَباتِ، وتمامُهُ في "شرحِ ابنِ [٤/ق٢٨٧/ب] الحنبليِّ"[٢]، فالأَولى زيادةُ ما ذَكَرَهُ العلّامةُ "قاسمٌ" مِن قولِهِ ﷺ: ((الميراثُ للعَصَبةِ، فإنْ لم تَكُنْ عَصَبةٌ فللمولى))، رواهُ "سعيدُ بنُ منصورٍ" مِن حديثِ "الحسنِ"[٣].

(قولُهُ: فالأَولى زيادةُ ما ذَكَرَهُ العلّامةُ "قاسمٌ" إلخ) أي: لأجلِ إفادةِ أنَّه خاتَمُ العَصَباتِ، وليس فيه دِلالةٌ على أنَّ الإرثَ مِن أحَدِ الجانبين فقط، فهو مُساوٍ للحديثِ المذكورِ في "الشّارحِ" مِن هذه الجهةِ.

= وأصل الحديث في "الصحيحين" في النهي عن بيع الولاء وهبته، أخرجه البخاري في كتاب العتق ـ باب بيع الولاء وهبته رقم (٢٥٣٥)، ومسلم في كتاب العتق ـ باب النهي عن بيع الولاء وهبته رقم (١٥٠٦) عن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ((نَهى عن بيعِ الوَلاءِ وعن هبتِهِ)). لكن ليس في رواية "الصحيحين" قولُهُ: ((الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحمةِ النَّسَبِ))، وهي موضع الشاهد.

(١) "شرح السراجية": باب العصبات صـ ٧٥ ـ ٧٦ ـ بتصرف يسير.

(٢) انظر "ذبالة السراج": باب العصبات ق٤٢/ب ـ ٤٣/أ.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في "سننه": كتاب الفرائض ـ باب النهي عن بيع الولاء وهبته رقم (٢٨١) من حديث الحسن البصري مرسلاً مرفوعاً.

(وإذا ترَكَ) المُعتَقُ (أبَ مولاهُ وابنَ مولاهُ فالكلُّ للابنِ) وقال "أبو يوسفَ": للأبِ السُّدُسُ (أو) ترَكَ (جدَّهُ) أي: جدَّ مولاهُ (وأخاهُ فهو للجدِّ) على التَّرتيبِ المُتقدِّمِ (وقالا: بينَهما) كالميراثِ. وليس هنا عَصَبَةٌ بغيرِهِ ولا معَ غيرِهِ؛ لقولِهِ ﷺ: ((ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ إلّا ما أعتَقْنَ)) الحديثَ، ....

[٣٧٣٢٤] (قولُهُ: وإذا ترَكَ المُعتَقُ) بفتحِ تاءِ ((المُعتَقُ))، اسمُ مفعولٍ.

[٣٧٣٢٥] (قولُهُ: وقال "أبو يوسفَ": للأبِ السُّدُسُ) هو قولُهُ الأخيرُ، وقولُهُ الأوَّلُ كقولِهما.

وجهُ قولِهِ الأخيرِ: أنَّ الوَلاءَ كلَّهُ أثرُ المِلكِ، فيُلحَقُ بحقيقةِ المِلكِ، ولو ترَكَ المُعتِقُ ـ بالكسر ـ مالاً، وترَكَ أباً وابناً كان لأبيه سُدُسُ مالِهِ، والباقي لابنِهِ، فكذا إذا ترَكَ وَلاءً.

والجوابُ: أنَّه وإنْ كان أثراً للمِلكِ لكنَّه ليس بمالٍ، ولا له حُكمُ المالِ، كالقِصاصِ الذي يجوزُ الاعتياضُ عنه بالمالِ، بخلافِ الوَلاءِ، فلا تَجري فيه سهامُ الورثةِ بالفَرْضيَّةِ كما في المالِ، بل هو سببٌ يُورَثُ به بطريقِ العُصوبةِ، فيُعتبَرُ الأقربُ فالأقربُ، والابنُ أقربُ العَصَباتِ، وتمامُهُ في "شرحِ السَّيِّدِ"[1].

[٣٧٣٢٥*] (قولُهُ: على التَّرتيبِ المُتقدِّمِ) أي: بناءً على التَّرتيبِ المُتقدِّمِ في العَصَباتِ النَّسَبيَّةِ[2].

[٣٧٣٢٦] (قولُهُ: وليس هنا إلخ) مُحترَزُ قولِهِ: ((بنَفْسِهِ)).

مطلبٌ في الكلامِ على حديثِ: ((ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ إلّا ما أعتَقْنَ))

[٣٧٣٢٧] (قولُهُ: الحديثَ) لفظُهُ كما في "السِّراجيَّةِ"[3]: ((ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ إلّا ما أعتَقْنَ،

---

(١) انظر "شرح السراجية": باب العصبات صـ ٧٨ ـ.

(٢) "صـ ٣٥٤ ـ "در".

(٣) "السراجية": باب العصبات صـ ٥٩ ـ.

....

أو أعتَقَ مَن أعتَقْنَ، أو كاتَبْنَ، أو كاتَبَ مَن كاتَبْنَ، أو دبَّرْنَ، أو دبَّرَ مَن دبَّرْنَ، أو جَرَّ وَلاءَ مُعتَقُهُنَّ، أو مُعتَقُ مُعتَقِهنَّ))[1]. ومعناهُ: ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ شيءٌ إلّا وَلاءُ ما ـ أي: العبدِ الذي ـ أعتَقْنَهُ[2]، أو وَلاءُ ما ـ أي: العبدِ الذي ـ أعتَقَهُ مَن أعتَقْنَهُ، أو وَلاءُ ما ـ أي: العبدِ الذي ـ كاتَبْنَهُ[3]، أو وَلاءُ ما كاتَبَ مَن كاتَبْنَهُ، أو وَلاءُ ما دبَّرْنَهُ، أو وَلاءُ ما دبَّرَهُ مَن دبَّرْنَهُ، أو جَرَّ وَلاءَ مُعتَقُهُنَّ، أو الوَلاءُ الذي هو مجرورُ مُعتَقِ مُعتَقِهنَّ.

وحذَفَ مِن كلٍّ نظيرَ ما أثبَتَهُ مِن الآخَرِ، أي: ليس لهُنَّ مِن الوَلاءِ إلّا:

وَلاءُ ما أعتَقْنَ، أو وَلاءُ مَن أعتَقَ أو كاتَبَ أو دبَّرَ مَن أعتَقْنَ.

أو وَلاءُ ما كاتَبْنَ، أو وَلاءُ ما كاتَبَ أو أعتَقَ أو دبَّرَ مَن كاتَبْنَ.

أو وَلاءُ ما دبَّرْنَهُ، أو وَلاءُ ما دبَّرَ أو أعتَقَ أو كاتَبَ مَن دبَّرْنَهُ.

فكلمةُ ((ما)) المذكورةُ والمُقدَّرةُ عبارةٌ عن مَرْقُوقٍ يَتعلَّقُ به الإعتاقُ، فإنَّه بمنزلةِ سائرِ ما يُتملَّكُ مِمّا لا عقْلَ له كما في قولِهِ تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [المعارج: ٣٠].

وكلمةُ ((مَن)) عبارةٌ عمَّن صار حُرّاً مالكاً، فاستَحَقَّ أنْ يُعبَّرَ عنه بلفظِ العُقلاءِ، فعبَّرَ عن الأوَّلِ بـ ((ما))، وعن الثّاني بـ ((مَن)) وإنْ كانا حُرَّين؛ لأنَّ الأوَّلَ مُتصرَّفٌ فيه كسائرِ الأموالِ، والثّانيَ مُتصرِّفٌ كسائرِ المُلّاكِ.

وقولُهُ: ((أو جَرَّ)) عطفٌ على المُستثنى المحذوفِ وهو: وَلاءٌ، و((وَلاءً)) المذكورُ مفعولُهُ، ((ومُعتَقُهُنَّ)) فاعلُهُ، وهو على تقديرِ ((أنْ))، والمصدرُ المُنسبِكُ بمعنى اسمِ المفعولِ كما ٥/٤٩٦

(قولُهُ: أو وَلاءُ مَن أعتَقَ) لعلَّ حقَّهُ التَّعبيرُ بلفظِ ((ما))؛ ليُوافِقَ تقريرَهُ.

(١) سبق تخريجه ١٩/٤٦٢.

(٢) في "م": ((أعتقته))، وهو خطأ طباعيّ.

(٣) في "ب": ((كاتبه))، وهو خطأ طباعي.

. . . .

في قولِهِ تعالى: ﴿وَمَا كَانَ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانُ أَن يُفْتَرَىٰ﴾ [يونس: ٣٧]، أي: مُفترًى، أو على تقديرِ موصوفٍ حُذِفَ وأُقيمت صفتُهُ مَقامَهُ، ووُضِعَ المُظهَرُ موضعَ المُضمَرِ، والتَّقديرُ: ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ إلّا كذا، وإلّا أنْ جَرَّ، أي: مجرورُ مُعتَقِهنَّ، أو: إلّا وَلاءٌ جَرَّهُ مُعتَقُهُنَّ. وثَمَّ أوجهٌ أُخَرُ لا تَظهَرُ.

وصُورةُ وَلاءِ مُدبَّرِهنَّ: أنَّ امرأةً دبَّرَتْ عبداً، ثُمَّ ارتَدَّتْ ولَحِقَتْ بدارِ الحربِ، وحُكِمَ بلحاقِها وبحُرِّيَّةِ عبدِها المُدبَّرِ، ثُمَّ أسلَمَتْ ورجَعَتْ إلى دارِ الإسلامِ، ثُمَّ مات المُدبَّرُ، ولم يُخلِّفْ عَصَبةً نَسَبيَّةً، فهذه المرأةُ عَصَبتُهُ. وحُكمُ مُدبَّرِ هذا المُدبَّرِ كذلك، فإذا حكَمَ القاضي بحُرِّيَّةِ مُدبَّرِها بسببِ لحاقِها، فاشترى عبداً ودبَّرَهُ، ثُمَّ مات، ورجَعَتِ المرأةُ تائبةً إلى دارِ الإسلامِ ـ إمّا قبلَ موتِ مُدبَّرِها أو بعدَهُ ـ ثُمَّ مات المُدبَّرُ الثّاني ولم يُخلِّفْ عَصَبةً نَسَبيَّةً فوَلاؤُهُ لهذه المرأةِ. وقدَّمْنا[1] في كتابِ الوَلاءِ[2] في تصويرِهِ وجهاً آخَرَ.

وصُورةُ جرِّ مُعتَقِهنَّ الوَلاءَ: أنَّ عبدَ امرأةٍ تزوَّجَ بإذنِها جاريةً قد أعتَقَها مولاها، فوُلِدَ بينَهما ولدٌ فهو حُرٌّ تَبَعاً لأُمِّهِ، ووَلاؤُهُ لمولى أُمِّهِ، فإذا أعتَقَتْ تلك المرأةُ عبدَها جَرَّ ذلك العبدُ بإعتاقِها إيّاهُ وَلاءَ ولدِهِ إلى مولاتِهِ، حتّى إذا مات المُعتَقُ، ثُمَّ مات ولدُهُ، وخلَّفَ مُعتِقةَ أبيه فوَلاؤُهُ لها.

وصُورةُ جرِّ مُعتَقِ مُعتَقِهنَّ الوَلاءَ: أنَّ امرأةً أعتَقَتْ عبداً، فاشترى العبدُ المُعتَقُ عبداً، وزوَّجَهُ بمُعتَقةِ غيرِهِ، فوُلِدَ بينَهما ولدٌ فهو حُرٌّ، ووَلاؤُهُ لمولى أُمِّهِ، فإذا أعتَقَ ذلك العبدُ المُعتَقُ عبدَهُ جَرَّ بإعتاقِهِ وَلاءَ ولدِ مُعتَقِهِ إلى نَفْسِهِ، ثُمَّ إلى مولاتِهِ.

هذا حاصلُ ما ذَكَرُوهُ في هذا المَحَلِّ، وتمامُ الكلامِ على ذلك وشُروطُ الجرِّ يُطلَبُ مِن كتابِ الوَلاءِ، فراجِعْهُ[3].

---

(١) في "ب": ((وقدَّمْناهُ))، وهو خطأ طباعي.

(٢) المقولة [٣٠٥٥٥] قولُهُ: ((المذكور في "الدرر" وغيرها)).

(٣) ٤٥٧/١٩ وما بعدها.

وهو وإنْ كان فيه شُذوذٌ لكنَّه تأيَّدَ(١) بكلامِ كِبارِ الصَّحابةِ، ....

[مطلبٌ: الحديثُ الشّاذُّ]

[٣٧٣٢٨] (قولُهُ: وهو وإنْ كان فيه شُذوذٌ إلخ) الشّاذُّ هو: أنْ يَروِيَ الثِّقةُ حديثاً يُخالِفُ ما رَوى النّاسُ، فإذا انفَرَدَ الرّاوي بشيءٍ نُظِرَ فيه:

فإنْ كان مُخالِفاً لِما رواهُ مَن هو أَولى منه بالحفظِ لذلك وأضبَطُ كان ما انفَرَدَ [٤/ق٢٨٨/أ] به شاذّاً مردوداً.

وإنْ لم يَكُنْ له مُخالِفٌ: فإنْ كان مِمَّن يُوثَقُ بحفظِهِ وإتقانِهِ فمقبولٌ لا يَقدَحُ فيه انفرادُهُ، وإنْ لم يَكُنْ مِمَّن يُوثَقُ بحفظِهِ وإتقانِهِ لذلك الذي انفَرَدَ به:

فإنْ لم يَبعُدْ مِن درجةِ الحافظِ الضّابطِ المقبولِ تفرُّدُهُ فحديثُهُ حسنٌ، وإلّا فشاذٌّ مردودٌ، هذا ما اختارَهُ "ابنُ الصَّلاحِ" في "تعريفِهِ"(٢).

[٣٧٣٢٩] (قولُهُ: لكنَّه تأيَّدَ إلخ) فقد رُوِيَ عن "عمرَ" و"عليٍّ" و"زيدِ بنِ ثابتٍ" ﷺ أنَّهم ((كانُوا لا يُورِّثُون النِّساءَ مِن الوَلاءِ إلّا ما أعتَقْنَ، أو أعتَقَ مَن أعتَقْنَ، أو كاتَبْنَ))، رواهُ "ابنُ أبي شَيبةَ" و"عبدُ الرَّزّاقِ" و"الدّراميُّ" و"البيهقيُّ"(٣)، وذكَرَهُ "رَزينُ بنُ العبدريِّ"(٤) في "مُسندِهِ" بلفظِ: أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((ميراثُ الوَلاءِ للأكبرِ مِن الذُّكورِ، ولا يَرِثُ النِّساءُ مِن الوَلاءِ إلّا وَلاءَ مَن أعتَقْنَ، أو أعتَقَ مَن أعتَقْنَ))(٥). اهـ "قاسم".

---

(١) في "و": ((تأكد)).

(٢) "مقدمة ابن الصلاح": النوع الثالث عشر ـ معرفة الشاذ صـ ٢٤٣ ـ.

(٣) أخرج ابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٥٠٤)، والدارمي رقم (٣١٨٧)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (٢١٥١٢) عن عمرَ وعليٍّ وزيدٍ ﷺ أنَّهم ((كانوا لا يُورِّثُون مِن النِّساءِ إلّا ما أعتَقْنَ))، ولفظ الدارمي: ((إلّا ما أعتَقْنَ أو كاتَبْنَ)). وأخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" رقم (٢١٥١١) عن عليٍّ وعبدِ اللهِ وزيدِ بنِ ثابتٍ ﷺ أنهم ((كانوا لا يُورِّثُون النِّساءَ إلّا ما أعتَقْنَ أو أعتَقَ مَن أعتَقْنَ))، وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٦٢٦٣) عن عليٍّ وابنِ مسعودٍ رضي الله عنهما، وسبق تخريجه عند المقولة [٣٠٥٥٥] والمقولة [٣٧٢٠١].

(٤) في النسخ جميعها: ((العبدي))، وما أثبتناه هو الصواب كما في كتب التراجم، وانظر تعليقنا المتقدم ٣٠٩/١.

(٥) ذكر ابن الأثير هذا الحديث في "جامع الأصول" برقم (٧٤٢٤) وبيَّض له، وعزاه إلى رزين: الرُوداني في "جمع الفوائد" رقم (٥١٤٦)، ولم يعثر له على تخريج مرفوعاً بهذا اللفظ.

فصار بمنزلةِ المشهورِ كما بسَطَهُ "السَّيِّدُ"[(١)]، وأقَرَّهُ "المُصنِّفُ"[(٢)].

[مطلبٌ: الحديثُ المشهورُ]

[٣٧٣٣٠] (قولُهُ: فصار بمنزلةِ المشهورِ) الحديثُ المشهورُ: هو الذي يكونُ في القرنِ الأوَّلِ آحاداً، ثُمَّ انتَشَرَ، فصار في القرنِ الثّاني ومَن بعدَهم مُتواتراً. ولَمّا كان القرنُ الأوَّلُ ـ وهم الصَّحابةُ ـ ثقاتٍ لا يُتَّهَمُونَ صارت شهادتُهم بمنزلةِ المُتواترِ حُجَّةً، حتّى قال "الجصّاصُ"[(٣)]: ((إنَّه أحَدُ قسمي المُتواترِ))، "يعقوب"[(٤)].

---

(١) انظر "شرح السراجية": باب العصبات صـ ٧٦ ـ.

(٢) "المنح": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٢/ق٢٨٦/ب.

(٣) "أحكام القرآن": ١٨٧/٢ سورة آل عمران ـ الآية (٢٧٩).

(٤) "حاشية يعقوب على السيد": باب العصبات ق١٩/ب.

[فصلٌ في الحَجْبِ]

ثُمَّ شرَعَ في الحَجْبِ فقال: (ولا يُحرَمُ ستَّةٌ) مِن الورثةِ (بحالٍ) ألبتَّةَ: (الأبُ، والأُمُّ، والابنُ، والبنتُ) ....

[فصلٌ في الحَجْبِ][1]

[٣٧٣٣١] (قولُهُ: ثُمَّ شرَعَ في الحَجْبِ إلخ) أي: بعدَ بيانِ الوارثِينَ مِن ذي[2] فرضٍ وعَصَبةٍ؛ لأنَّ منهم مَن يُحجَبُ بالكُلِّيَّةِ، أو عن سهمٍ مُقدَّرٍ إلى أقلَّ منه.

وهو لُغةً: المنعُ مُطلَقاً.

واصطلاحاً: منعُ مَن يَتأهَّلُ للإرثِ بآخَرَ عمّا كان له لولاهُ[3].

﴿فصلٌ في[4] الحَجْبِ﴾

(قولُهُ: واصطلاحاً: منعُ مَن يَتأهَّلُ للإرثِ بآخَرَ إلخ) وقال "السِّنديُّ": ((هو منعُ شخصٍ مُعيَّنٍ عن الميراثِ بالكُلِّيَّةِ، أو عن سهمٍ مُقدَّرٍ إلى أقلَّ منه بوجودِ شخصٍ لا يُشارِكُهُ في أصلِ ذلك السَّهمِ))، قال: ((وإنَّما قُلنا: أو عن سهمٍ، ولم نَقُلْ: أو عن بعضِهِ كي لا يَدخُلَ منعُ العَصَبةِ بوجودِ صاحبِ فرضٍ عن كلِّ التَّرِكةِ إلى بعضِها في حدِّ حجبِ النُّقصانِ معَ عَدَمِ كونِهِ منه.

وقُلنا: مُقدَّرٍ لئلّا يَدخُلَ منعُ أحَدِ العَصَبتينِ الآخَرَ عن سهمِهِ مِن التَّرِكةِ في الحدِّ، كمنعِ أحَدِ الابنينِ الآخَرَ عن جميعِ ما بَقِيَ مِن الأبِ إلى نصفِهِ؛ فإنَّ ما بَقِيَ عنه ليس مِن السِّهامِ المُقدَّرة.

وإنَّما قُلنا: بوجودِ شخصٍ كي لا يَدخُلَ الحرمانُ؛ فإنَّه بمعنًى في نَفْسِ المحرومِ، لا بوجودِ شخصٍ آخَرَ.

وقُلنا: لا يُشارِكُهُ في أصلِ ذلك السَّهمِ المُقدَّرِ لئلّا يَدخُلَ منعُ إحدى الصُّلبيَّتينِ الأُخرى عن النِّصفِ إلى الثُّلُثِ معَ عَدَمِ كونِهِ منه؛ فإنَّ المانعَ المذكورَ يُشارِكُ الممنوعَ في أصلِ السَّهمِ المُقدَّرِ وهو الثُّلُثانِ)).

---

(١) ((فصلٌ في)) زيادة ليست في "النسخ"، و((الحجب)) من هامش "الأصل" و"آ".

(٢) في "ك": ((ذوي)).

(٣) في "م": ((الولاء)) بدل ((لولاهُ))، وهو خطأ طباعي.

(٤) ((فصلٌ في)) ليست في المطبوعة، أثبتناها موافقةً لما أثبتناه في الدر والحاشية.

أي: الأبوان والوَلَدان (والزَّوجان). وفريقٌ يَرِثُون بحالٍ، ويُحجَبُون حجْبَ الحرمانِ بحالٍ أُخرى، وهم غيرُ هؤلاء السِّتَّةِ، سواءٌ كانوا عَصَباتٍ أو ذوي فُروضٍ، وهو مبنيٌّ على أصلين: ....

فخرَجَ القاتلُ والكافرُ، وشَمِلَ نوعي الحجبِ؛ لأنَّ أئمَّتَنا اصطَلَحُوا على تسميةِ ما كان المنعُ لمعنًى في نَفْسِهِ ـ ككونِهِ رقيقاً أو قاتلاً ـ محروماً، وما كان لمعنًى في غيرِهِ محجوباً.

وقسَمُوا الحجبَ إلى:

حجبِ حرمانٍ: وهو منعُ شخصٍ مُعيَّنٍ عن الإرثِ بالكُلِّيَّةِ؛ لوجودِ شخصٍ آخَرَ.

وحجبِ نُقصانٍ: وهو حجبُهُ مِن فرضٍ مُقدَّرٍ إلى فرضٍ أقلَّ منه؛ لوجودِ آخَرَ.

فخرَجَ انتقاصُ السِّهامِ بالعَولِ، وكذا انتقاصُ حِصَصِ أصحابِ الفرائضِ بالاجتماعِ معَ مَن يُجانِسُهم عن حالةِ الانفرادِ كالزَّوجاتِ مَثَلاً.

ثُمَّ حجبُ الحرمانِ يَدخُلُ فيمَن عدا السِّتَّةَ المذكورِينَ متناً، وحجبُ النُّقصانِ يَدخُلُ في خمسةٍ فقط كما سيَذكُرُهُ "الشّارحُ"[١].

[٣٧٣٣٢] (قولُهُ: أي: الأبوان) أي: الأبُ والأُمُّ دونَ مَن فوقَهما؛ لأنَّ كلّاً مِن الجدِّ والجدَّةِ قد[٢] يُحجَبُ حرماناً، فهما مِن الفريقِ الآخَرِ، فافهمْ.

[٣٧٣٣٣] (قولُهُ: والوَلَدان) أي: الابنُ والبنتُ. وثنّاهُ للمُناسَبةِ، وإلّا فالولدُ يَشمَلُ الذَّكرَ والأُنثى، تأمَّلْ.

[٣٧٣٣٤] (قولُهُ: سواءٌ كانوا عَصَباتٍ) وكذا مَن بمعنى العَصَباتِ كذوي الأرحامِ.

[٣٧٣٣٥] (قولُهُ: وهو) أي: حجبُ الحرمانِ في الفريقِ الثّاني. ((مبنيٌّ على أصلين)) أي:

---

(١) صـ ٣٨٠ ـ.

(٢) في "ك": ((لا)) بدل ((قد))، وهو تحريف.

أحدُهما: أنَّه[1] (يَحجُبُ الأقربُ مِمَّن سِواهم الأبعدَ) لِما مرَّ[2]: أنَّه يُقدَّمُ الأقربُ فالأقربُ، اتَّحدا في السَّببِ أم لا.

(و) الثّاني: أنَّ (مَن أدلى بشخصٍ لا يَرِثُ معَهُ) كابنِ الابنِ لا يَرِثُ معَ الابنِ، (إلّا ولدَ الأُمِّ) فيَرِثُ معَها؛ ....

مُترتَّبٌ وجودُهُ على وجودِ مجموعِهما، فإذا وُجِدا أو أحدُهما وُجِدَ، وإلّا فلا، وفيه بحثٌ يأتي قريباً[3].

[٣٧٣٣٦] (قولُهُ: يَحجُبُ الأقربُ) أي: بحسبِ الدَّرجةِ أو القَرابةِ. والضَّميرُ في ((سِواهم)) للسِّتَّةِ المذكورِينَ في "المتنِ".

[٣٧٣٣٧] (قولُهُ: اتَّحدا في السَّببِ) كالجدّاتِ معَ الأُمِّ، وبناتِ الابنِ معَ الصُّلبيَّتين. ((أم لا)) كالإخوةِ معَ الأبِ.

[٣٧٣٣٨] (قولُهُ: مَن أدلى) الإدلاءُ لُغةً: إرسالُ الدَّلوِ في البئرِ، ثُمَّ استُعمِلَ في كلِّ شيءٍ يُمكِنُ فيه ولو بطريقِ المجازِ، فمعنى يُدلي إلى الميْتِ: يُرسِلُ قَرابتَهُ إليه بشخصٍ، والباءُ فيه للإلصاقِ، فالقَرابةُ مُشترَكةٌ بينَ المُدلي والواسطةِ، "ط"[4].

٤٩٧/٥ **[٣٧٣٣٩]** (قولُهُ: كابنِ الابنِ إلخ) مثالٌ مِن العَصَباتِ، ومِثلُهُ مِن أصحابِ الفُروضِ: أُمُّ الأُمِّ لا تَرِثُ معَ الأُمِّ.

(قولُهُ: ثُمَّ استُعمِلَ في كلِّ شيءٍ يُمكِنُ فيه إلخ) عبارةُ "ط": ((ثُمَّ استُعمِلَ في الإرسالِ في كلِّ إلخ)).

---

(١) ((أنَّه)) من "المتن" في "ط" و"ب".

(٢) صـ ٣٥٥ ـ.

(٣) المقولة [٣٧٣٣٩] قولُهُ: ((كابنِ الابنِ إلخ)) ـ تنبيه.

(٤) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٣٨٨/٤، والعبارة فيه كما في "التقريرات".

لعَدَمِ استغراقِها للتَّرِكةِ بجهةٍ واحدةٍ.

(والمحرومُ) كابنِ كافرٍ أو قاتلٍ (لا يَحجُبُ) عندَنا ....

(تنبيهٌ)

يَرِدُ على ما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ"(١) لُزومُ حجبِ أُمِّ الأُمِّ بالأبِ؛ لأنَّه أقربُ منها وإنْ لم تُدْلِ به، وكذا حجبُ بنتِ الابنِ بالبنتِ الواحدةِ الصُّلبيَّةِ، والأُختِ لأبٍ بالأُختِ لأبوين، وابنِ الأخِ لأبوين بالأخِ لأُمٍّ.

فإنْ أُجيبَ بأنَّ المُرادَ: الأقربُ مِن العَصَباتِ ورَدَ عليه: أنَّ هذين الأصلين للفريقِ الثّاني الذينَ يَرِثُون تارةً، ويُحرَمُون أُخرى، وفيهم العَصَباتُ وغيرُهم.

وإنْ أُجيبَ بأنَّ المُرادَ أنَّ الأقربَ يَحجُبُ الأبعدَ إذا كان الأبعدُ مُدلياً بالأقربِ فلا معنى لكونِهما أصلين، ولَزِمَ عليه أنْ يَرِثَ ولدُ الابنِ معَ الابنِ الذي ليس بأبيه؛ فإنَّه لا يُدلي به، أفادَهُ "السَّيِّدُ"(٢).

[٣٧٣٤٠] (قولُهُ: بجهةٍ واحدةٍ) احترازٌ عمّا لو انفرَدَتْ؛ فإنَّها تَستغرِقُ التَّرِكةَ لكنْ بجهتَي الفرضِ والرَّدِّ.

[٣٧٣٤١] (قولُهُ: والمحرومُ) أي: مَن قام به مانعٌ عن الإرثِ لمعنًى في نَفْسِهِ.

[٣٧٣٤٢] (قولُهُ: عندَنا) وعليه عامَّةُ الصَّحابةِ(٣).

(قولُهُ: يَرِدُ على ما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" لُزومُ حجبِ أُمِّ الأُمِّ بالأبِ إلخ) إذا قُيِّدَ كلامُ "المُصنِّفِ" بما إذا اتَّحَدَتِ الجهةُ، وكان الأقربُ يُحرِزُ جميعَ التَّرِكةِ بجهةٍ واحدةٍ لا يَرِدُ عليه ما ذَكَرَهُ، على أنَّ وُرودَ ما أورَدَهُ ثالثاً على كلامِهِ مَحَلُّ تأمُّلٍ معَ تفسيرِهِ القُربَ بما قدَّمَهُ بقولِهِ: ((أي: بحسبِ إلخ)). نعم، لو فسَّرَهُ بما يَشمَلُ القُوَّةَ في القَرابةِ لكان وارداً، تأمَّلْ.

---

(١) في الصحيفة السابقة.

(٢) "شرح السراجية": باب الحجب صـ ٨٦ ـ ٨٧.

(٣) منهم عمرُ وعليٌّ وزيدٌ ﷺ. انظر "مصنف عبد الرزاق" الأرقام (١٩١٠٣ ـ ١٩١٠٨)، و"مصنف ابن أبي شيبة" الأرقام (٣١١٤٦ ـ ٣١١٥٣).

أصلاً.

(ويَحجُبُ المحجوبُ) اتِّفاقاً كأُمِّ الأبِ تُحجَبُ بالأبِ، وتَحجُبُ أُمَّ أُمِّ الأُمِّ (كالإخوةِ والأخَواتِ) فإنَّهم يُحجَبون بالأبِ[1] حجْبَ حرمانٍ (ويَحجُبون الأُمَّ مِن الثُّلُثِ إلى السُّدُسِ) حجْبَ نُقصانٍ.

ويَختَصُّ حجبُ النُّقصانِ بخمسةٍ: بالأُمِّ، ....

وعن "ابنِ مسعودٍ" ﷺ: ((أنَّه يَحجُبُ نُقصاناً لا حرماناً، كالابنِ الكافرِ مَثَلاً معَ أحَدِ الزَّوجين))[2]. وعنه ﷺ أيضاً: ((أنَّه يُحجَبُ الأخُ لأُمٍّ بابنٍ كافرٍ حجْبَ حرمانٍ))[2].

[٣٧٣٤٣] (قولُهُ: أصلاً) أي: لا نُقصاناً ولا حرماناً.

[٣٧٣٤٤] (قولُهُ: ويَحجُبُ المحجوبُ) أي: المحجوبُ حرماناً يَحجُبُ غيرَهُ حرماناً ونُقصاناً، ومثَّلَ لكلٍّ بمثالٍ.

[٣٧٣٤٥] (قولُهُ: وتَحجُبُ أُمَّ أُمِّ الأُمِّ) كذا في [٤/ق٢٨٨/ب] بعضِ النُّسَخِ بتَكرارِ الأُمِّ ثلاثَ مرّاتٍ[3]، وفي بعضِها مرَّتين، والصَّوابُ الأوَّلُ.

[٣٧٣٤٦] (قولُهُ: بالأُمِّ) فإنَّها تُحجَبُ مِن الثُّلُثِ إلى السُّدُسِ بالولدِ، وولدِ الابنِ، وبالعَدَدِ مِن الإخوةِ أو الأخَواتِ.

---

(١) ((يحجبون بالأب)) من "المتن" في "و".

(٢) أخرج الإمام محمد بن الحسن الشيباني في "الأصل" ٥/٥٨٥ عن الشَّعبيِّ في امرأةٍ مُسلِمةٍ ترَكَتْ أُمَّها مُسلِمةً وإخوتَها كُفّاراً، قَضى فيها عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ﷺ: ((أنَّ للأُمِّ السُّدُسَ وقد حجَبَها الإخوةُ مِن الثُّلُثِ، وما بَقِيَ للعَصَبةِ))، وقَضى ((أنَّ ذوي الأرحامِ مِن الكُفّارِ والمملوكِينَ يَحجُبون ولا يَرِثُون)).

وأخرج عبد الرزاق رقم (١٩١٠٢) عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ﷺ قال: ((الإخوةُ المملوكون والنَّصارى يَحجُبون الأُمَّ ـ يعني: حجْبَ نُقصانٍ ـ ولا يَرِثُون)). وأخرج ابن أبي شيبة رقم (٣١١٥٤) عن ابنِ مسعودٍ ﷺ: ((أنَّه كان يَحجُبُ بالمملوكِينَ وأهلِ الكتابِ، ولا يُورِّثُهم)). وأخرج ابن أبي شيبة رقم (٣١١٨٧) عن إبراهيمَ النَّخَعيِّ ﷺ قال في امرأةٍ مُسلِمةٍ ترَكَتْ أُمَّها مُسلِمةً، ولها إخوةٌ نصارى أو يهودٌ أو كُفّارٌ، فقَضى عبدُ اللهِ ـ يعني: ابنَ مسعودٍ ﷺ ـ ((أنَّ لها معَهم السُّدُسَ))، و((جعَلَهم يَحجُبون ولا يَرِثُون))، وقَضى فيها سائرُ أصحابِ النَّبيِّ ﷺ: ((أنَّهم لا يَحجُبون ولا يَرِثُون)).

(٣) في "ب": ((مرأت))، وهو خطأ طباعيّ.

وبنتِ الابنِ، والأُختِ لأبٍ، والزَّوجين.

(ويَسقُطُ بنو الأعيانِ) ـ وهم: الإخوةُ والأخَواتُ لأبٍ وأُمٍّ ـ بثلاثةٍ: (بالابنِ) وابنِهِ وإنْ سفَلَ (وبالأبِ) اتِّفاقاً (وبالجدِّ) عندَ "أبي حنيفةَ" رَحِمَهُ اللهُ تعالى (وقالا: يُقاسِمُهم على أُصولِ "زيدٍ" ﷺ، ويُفتى بالأوَّلِ) وهو السُّقوطُ ....

[٣٧٣٤٧] (قولُهُ: وبنتِ الابنِ) تُحجَبُ معَ الصُّلبيَّةِ مِن النِّصفِ إلى السُّدُسِ.

[٣٧٣٤٨] (قولُهُ: والأُختِ لأبٍ) تُحجَبُ معَ الشَّقيقةِ مِن النِّصفِ إلى السُّدُسِ.

[٣٧٣٤٩] (قولُهُ: والزَّوجين) فالزَّوجُ يُحجَبُ مِن النِّصفِ إلى الرُّبُعِ، والزَّوجةُ مِن الرُّبُعِ إلى الثُّمُنِ بالولدِ وولدِ الابنِ.

[٣٧٣٥٠] (قولُهُ: ويَسقُطُ بنو الأعيانِ) قدَّمْنا[1] وجهَ تسميتِهم بذلك.

[٣٧٣٥١] (قولُهُ: على أُصولِ "زيدٍ") أي: "ابنِ ثابتٍ"، الصَّحابيِّ الجليلِ ﷺ.

وحاصلُ أُصولِهِ: أنَّ الجدَّ معَ الإخوةِ حينَ المُقاسَمةِ كواحدٍ منهم إنْ لم تَنقُصْهُ المُقاسَمةُ معَهم عن مقدارِ الثُّلُثِ عندَ عَدَمِ ذي الفرضِ، وعن مقدارِ السُّدُسِ عندَ وجودِهِ[2].

وله في الأُولى أفضلُ الأمرين: مِن المُقاسَمةِ، ومِن ثُلُثِ جميعِ المالِ.

وضابطُهُ: أنَّه إنْ كان معَهُ دونَ مِثليه فالمُقاسَمةُ خيرٌ له، أو مِثلاهُ فسِيّانِ، أو أكثرُ فالثُّلُثُ خيرٌ له.

وصُوَرُ الأوَّلِ خمسٌ فقط: جدٌّ وأخٌ، أو أُختٌ، أو أُختان، أو ثلاثُ[3] أخَواتٍ، أو أخٌ وأُختٌ.

---

(١) المقولة [٣٧٣٠٨] قولُهُ: ((أنَّ أعيانَ بني الأُمِّ إلخ)).

(٢) أخرج ابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٢٢٧) عن الحسنِ البَصريِّ ﷺ: ((أنَّ زيداً كان يُقاسِمُ الجدَّ معَ الواحدِ والاثنين، فإذا كانوا ثلاثةً كان له ثُلُثُ جميعِ المالِ، فإنْ كان معَهُ فرائضُ نظَرَ له: فإنْ كان الثُّلُثُ خيراً له أعطاهُ، وإنْ كانت المقاسَمةُ خيراً له قاسَمَ، ولا يَنتقِصُ مِن سُدُسِ جميعِ المالِ)).

(٣) في "ب": ((أو ثلاثةُ))، وهو خطأ طباعي.

كما هو مَذهبُ "أبي حنيفةَ". وأُصولُ زيدٍ ﷺ مبسوطةٌ في المُطوَّلاتِ..........

والثّاني ثلاثةٌ: جدٌّ وأخوان، أو أربعُ أخواتٍ، أو أخٌ وأُختان.

والثّالثُ لا يَنحصِرُ.

وله في الثّانيةِ ـ بعدَ إعطاءِ ذي الفرضِ فرْضَهُ مِن أقلِّ مخارجِهِ ـ خيرُ أُمورٍ ثلاثةٍ:

إمّا المُقاسَمةُ، كزوجٍ وجدٍّ وأخٍ: للزَّوجِ النِّصفُ، والباقي بينَ الجدِّ والأخِ.

وإمّا ثُلُثُ الباقي، كجدَّةٍ وجدٍّ وأخوين وأُختٍ: للجدَّةِ السُّدُسُ، وللجدِّ ثُلُثُ الباقي.

وإمّا سُدُسُ كلِّ المالِ، كجدَّةٍ وبنتٍ وجدٍّ وأخوين: للجدَّةِ السُّدُسُ، وللبنتِ النِّصفُ، وللجدِّ السُّدُسُ؛ لأنَّه خيرٌ له مِن المُقاسَمةِ ومِن ثُلُثِ الباقي. وتمامُهُ في شرحِنا "الرَّحيقِ المختومِ"[(١)] وغيرِهِ.

[٣٧٣٥٢] (قولُهُ: كما هو مَذهبُ "أبي حنيفةَ") وهو مَذهبُ الخليفةِ الأعظمِ "أبي بكرٍ الصِّدِّيقِ" ﷺ[(٢)]، وهو أعلمُ الصَّحابةِ وأفضلُهم، ولم تَتعارَضْ عنه الرِّواياتُ فيه، فلذلك اختارَهُ "الإمامُ الأعظمُ"، بخلافِ غيرِهِ؛ فإنَّه رُوِيَ عن "عمرَ" ﷺ أنَّه قَضى في الجدِّ بمائةِ قضيَّةٍ يُخالِفُ بعضُها بعضاً[(٣)]، والأخذُ بالمُتَّفَقِ عليه أَولى، وهو أيضاً قولُ أربعةَ عشَرَ مِن أصحابِ[(٤)]

---

(١) انظر "الرحيق المختوم": باب الحجب ـ فصل في حجب الإخوة ٢٢١/٢ ـ ٢٢٢ (مجموعة "رسائل ابن عابدين").

(٢) أخرج البخاري في كتاب الفرائض ـ باب ميراث الجد مع الأب والإخوة رقم (٦٧٣٨) عن ابنِ عبّاسٍ رضيَ اللهُ عنهُما قال: أمّا الذي قال رسولُ اللهِ ﷺ: ((لو كنتُ مُتَّخِذاً مِن هذه الأُمَّةِ خليلاً لاتَّخَذْتُهُ ... فإنَّه أنزلَهُ أباً، أو قال: قضاهُ أباً)). وقد مرَّ تخريجه عند المقولة [٣٧٣٠١]، وقال البخاري في الترجمة المذكورة: ((وقال أبو بكرٍ وابن عبّاسٍ وابن الزُّبير: الجدُّ أب ...، ولم يُذكَرْ أنَّ أحداً خالف أبا بكرٍ في زمانه وأصحابُ النَّبيِّ ﷺ متوافرون)).

(٣) أخرج عبد الرزاق في "المصنف" رقم (١٩٠٤٣)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٢٤١٢) عن عُبيدةَ السَّلْمانيِّ قال: ((لقد حَفِظْتُ من عمرَ ﷺ فيها مائةَ قضيَّةٍ مُختلِفةٍ))، واللَّفظ لعبد الرَّزّاق، وتأوَّل ذلك الحافظ ابن حجرٍ في "التلخيص الكبير" ١٩٥/٣ فقال: ((وما المانع أنْ يكون قول عبيدة: مائةَ قضيَّةٍ على سبيل المبالغة؟))، وقال في "فتح الباري" ٢١/١٢: ((وقد استبعد بعضُهم هذا عن عمرَ، وتأوَّلَ البزّارُ صاحبُ "المسند" قولَه: قضايا مختلفةٍ على اختلاف حالِ مَن يرثُ معَ الجدِّ)).

(٤) منهم أبو بكرٍ، وعثمان، وعبد الله بن الزُّبير، وعبد الله بن عبّاسٍ، وأبو سعيدٍ الخدريِّ، وغيرهم. انظر الآثار عنهم =

وفي "الوهبانيَّةِ"[(١)]: [طويل]

((وما أسقَطا أولادَ عَيْنٍ وعَلَّةٍ وقد أسقَطَ "النُّعمانُ" وهْو المُحرَّرُ))

وعليه الفتوى كما في "المُلتقى"[(٢)] و"السِّراجيَّةِ"[(٣)] وإنْ قال "مُصنِّفُها" في "شرحِها"[(٤)]: ((وعلى قولِهما الفتوى)).

(و) يَسقُطُ (بنو العَلّاتِ) وهم: الإخوةُ والأخواتُ لأبٍ (بهم) ....

رسولِ اللهِ ﷺ، ورُوِيَ عن "ابنِ عبّاسٍ" رَضِيَ اللهُ عنهما أنَّه قال: ((ألا يَتَّقي اللهَ زيدٌ؟ يَجعَلُ ابنَ الابنِ ابناً، ولا يَجعَلُ أبا الأبِ أباً!))[(٥)]، وتمامُهُ في "سكبِ الأنهُرِ"[(٦)].

[٣٧٣٥٣] (قولُهُ: وعليه الفتوى إلخ) قال في "سكبِ الأنهُرِ"[(٧)]: ((وقال "شمسُ الأئمَّةِ السَّرخسيُّ" في "المبسوطِ"[(٨)]: والفتوى على قولِهما. وقال "حيدرٌ" في "شرحِ السِّراجيَّةِ"[(٩)]: إلّا أنَّ بعضَ

= في ذلك في "مصنف عبد الرزاق" رقم (١٩٠٥٠) وما بعده، و"مصنفِ ابن أبي شيبة" رقم (٣١٢٠٣) وما بعده، و"مسند الدارمي" رقم (٢٩٤٥) وما بعده، و"المحلى" لابن حزم ٣١٢/٨ ـ ٣١٥، و"السنن الكبرى" للبيهقي رقم (١٢٤١٧) وما بعده، و"إعلام الموقعين" ٢٨٢/١ ـ ٢٨٨، و"إعلاء السنن" ٣٦٣/١٨ ـ ٣٦٦.

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الفرائض صـ ١١٢ ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ فصل في الحجب ٣٤٨/٢.

(٣) "السراجية": باب مقاسمة الجد صـ ١٠١ ـ.

(٤) "شرح السراجية" لمصنفها: باب مقاسمة الجد ق٣٧/أ.

(٥) أخرجه أبو بكر الباغَنْدي في كتاب "ما رواه الأكابر عن الأصاغر" رقم (١٤) بسنده عن عطاءِ بنِ أبي رباحٍ قال: قال ابنُ عبّاسٍ رضيَ اللهُ عنهما: ((ألا يَتَّقي اللهَ زيدُ بنُ ثابتٍ؟! لئن شاء باهَلْتُهُ عندَ الحجَرِ، أيَجعَلُ ولدَ الولدِ بمنزلتِهِ إذا لم يَكُنْ دونَهُ ولدٌ، ولا يَجعَلُ الجدَّ بمنزلةِ الوالدِ؟!)). وذكره ابن عبد البر في "جامع بيان العلم وفضله" ٩٧٠/٢ رقم (١٨٤٥) تعليقاً بغير إسناد.

(٦) انظر "سكب الأنهر": فصل في الحجب ق٥١/أ ـ ب وما بعدها.

(٧) "سكب الأنهر": فصل في الحجب ق٥١/ب. وعبارته: ((مِن كتابٍ أو سُنَّةٍ أو إجماعٍ)).

(٨) "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب فرائض الجد ١٨٤/٢٩.

(٩) "شرح السراجية": باب مقاسمة الجد ق١١٨/ب نقلاً عن السرخسي. لحيدر بن محمَّد بن إبراهيم، برهان الدِّين الخَوافيِّ الهرويّ (ت٨٣٠هـ)، تلميذ التَّفتازانيِّ ، وتقدمت ترجمته ٢٣١/٥.

أي: ببني الأعيانِ ....

المُتأخِّرينَ مِن مشايخِنا استَحسَنُوا في مسائلِ الجدِّ الفتوى بالصُّلحِ في مواضعِ الخلافِ، وقالوا: إذا كُنّا نُفتي بالصُّلحِ في تضمينِ الأجيرِ المُشترَكِ لاختلافِ الصَّحابةِ ﷺ فالاختلافُ هنا أظهَرُ، فالفتوى فيه بالصُّلحِ أَولى اهـ. ومثلُهُ في "المبسوطِ"[(١)].

وسببُ اختلافِهِم في ذلك عَدَمُ النَّصِّ في إرثِ الجدِّ معَ الإخوةِ مِن كتابٍ أو سُنَّةٍ، وإنَّما ثبَتَ باجتهادِ الصَّحابةِ ﷺ بعدَ اختلافٍ كثيرٍ، وهو مِن أشكَلِ أبوابِ الفرائضِ)) اهـ. لكنَّ المُتونَ[(٢)] على قولِ "الإمامِ"، ولذا أشار "الشّارحُ" إلى اختيارِهِ هنا[(٣)] وفيما سبَقَ[(٤)].

[٣٧٣٥٤] (قولُهُ: أي: ببني الأعيانِ) أي: الذُّكورِ منهم كما هو صريحُ العبارة، حيثُ عبَّرَ بـ ((بني)) ولم يُعبِّرْ بـ: أولادِ، بخلافِ ما تقدَّمَ[(٥)]، حيثُ فسَّرَ ((بني الأعيانِ)) بالإناثِ أيضاً تغليباً لقَبولِ المقامِ له، أمّا هنا فلا يَقبَلُهُ؛ فإنَّ أولادَ العَلّاتِ لا يَسقُطون بالأخَواتِ لأبوين، ويَدُلُّ عليه قولُهُ[(٦)]: ((وكذا بالأُختِ إلخ)) اهـ "ح"[(٧)].

قلتُ: نعم، لكنْ قد يَسقُطُ بعضُ أولادِ العَلّاتِ بالإناثِ مِن بني الأعيانِ، كالأخَواتِ لأبٍ يَسقُطْنَ بالأُختين لأبوين ما لم يُعصِّبْهُنَّ أخٌ لأبٍ كما سيأتي[(٨)].

وعبارةُ "السِّراجيَّةِ" أوضحُ، ونَصُّها[(٩)]: ((وبنو الأعيانِ وبنو العَلّاتِ كلُّهم يَسقُطون بالابنِ

---

(١) انظر "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب فرائض الجد ٢٩/١٨٤.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الفرائض ٢/٣٦٩، و"اللباب في شرح الكتاب": كتاب الفرائض ـ باب أقرب العصبات ٤/١٩٣، و"الاختيار لتعليل المختار": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٥/٩٣.

(٣) بقوله في الصفحة السابقة: ((وعليه الفتوى)).

(٤) صـ ٣٥٦ ـ.

(٥) صـ ٣٨١ ـ.

(٦) في الصفحة التالية "در".

(٧) "ح": كتاب الفرائض ق٣٥٥/ب.

(٨) صـ ٣٩٠ ـ "در".

(٩) "السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصل في النساء صـ ٤٢ ـ ٤٣.

أيضاً (وبهؤلاء) أي: بالابنِ وابنِهِ، وبالأبِ والجدِّ، وكذا بالأُختِ لأبوين إذا صارت عَصَبةً[١] كما عَلِمْتَهُ[٢].

(ويَسقُطُ[٣] بنو الأخيافِ) وهم: الإخوةُ والأخواتُ لأُمٍّ ....

وابنِ الابنِ وإنْ سفَلَ، وبالأبِ بالاتِّفاقِ، وبالجدِّ عندَ "أبي حنيفةَ". ويَسقُطُ بنو العَلّاتِ أيضاً بالأخِ لأبٍ وأُمٍّ)) اهـ.

٤٩٨/٥

ويُؤخَذُ منه: أنَّ الأُختَ لأبٍ تَسقُطُ بالأخِ لأبٍ وأُمٍّ كما قدَّمْنا[٤] التَّصريحَ به عن "كشفِ الغوامضِ" و"تُحفةِ الأقرانِ".

[٣٧٣٥٥] (قولُهُ: أيضاً) كان المُناسِبُ ذِكرَهُ بعدَ قولِهِ: ((وبهؤلاء)).

[٣٧٣٥٦] (قولُهُ: والجدِّ) أي: على الخلافِ المارِّ[٥].

[٣٧٣٥٧] (قولُهُ: إذا صارت عَصَبةً) أي: معَ البناتِ أو معَ بناتِ الابنِ، وإنَّما سقَطُوا بها لأنَّها حينَئذٍ كالأخِ في كونِها عَصَبةً أقربَ إلى الميْتِ. اهـ "سيِّد"[٦].

[٣٧٣٥٨] (قولُهُ: ويَسقُطُ بنو الأخيافِ) الخَيَفُ: اختلافٌ في العينين، وهو أنْ تكونَ إحداهما زرقاءَ والأُخرى كحلاءَ، وفَرَسٌ أخيَفُ. ومنه [٤/ق٢٨٩/أ] الأخيافُ، وهم: الإخوةُ لآباءٍ شتّى، يقالُ: إخوةٌ أخيافٌ. وأمّا بنو الأخيافِ: فإنْ قالَهُ مُتقِنٌ[٧] فعلى إضافةِ البيانِ. اهـ "مُغرب"[٨].

---

(١) في "ط": ((عصبته)).

(٢) أي: من اجتماعها مع البنت أو بنت الابن كما في "ط" ٣٨٩/٤، وتقدمت صـ ٣٦١ ـ.

(٣) ((يَسقُطُ)) من "الشرح" في "و".

(٤) المقولة [٣٧٣١١] قولُهُ: ((بأخيهنَّ)).

(٥) صـ ٣٨١ ـ "در".

(٦) "شرح السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصول النساء ـ أحوال الأخت لأب في الميراث لأب صـ ٤٤ ـ.

(٧) ممَّن قاله الثَّعالبيُّ في "فقه اللغة": الباب الحادي والعشرون في الجماعات ـ الفصل الثاني في تفضيل ضروب من الجماعات صـ ١٥٥ ـ. والزمخشريُّ في "أساس البلاغة": مادة ((خيف)).

(٨) "المغرب": مادة ((خيف)).

(بالولدِ، وولدِ الابنِ) وإنْ سفَلَ (وبالأبِ، والجدِّ) بالإجماعِ؛ لأنَّهم مِن قَبيلِ الكَلالةِ كما بسَطَهُ "السَّيِّدُ". ....

[٣٧٣٥٩] (قولُهُ: بالولدِ إلخ) أي: ولو أُنثى، فيَسقُطون بستَّةٍ: بالابنِ، والبنتِ، وابنِ الابنِ، وبنتِ الابنِ، والأبِ، والجدِّ. ويَجمَعُهم قولُكَ: الفرعُ الوارثُ، والأُصولُ الذُّكورُ.

وقد نظَمْتُ ذلك بقولي: [رجز]

ويَحجُبُ ابنَ الأُمِّ أصلٌ ذكَرُ   كذاك فرعٌ وارثٌ قد ذكَرُوا

[٣٧٣٦٠] (قولُهُ: بالإجماعِ) مُرتبِطٌ بقولِهِ: ((والجدِّ))، أي: بخلافِ بني الأعيانِ والعَلّاتِ، ففي سُقوطِهم به الخلافُ المارُّ[1].

[٣٧٣٦١] (قولُهُ: لأنَّهم مِن قَبيلِ الكَلالةِ) عِلَّةٌ لسُقوطِهم بمَن ذُكِرَ. بيانُهُ: أنَّ قولَهُ تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ﴾ الآيةَ [النساء: ١٢] المرادُ به: أولادُ الأُمِّ إجماعاً، ويَدُلُّ عليه قراءةُ "أُبيٍّ" رضي الله عنه: ﴿وله أخٌ أو أُختٌ مِن الأُمِّ﴾[2]، وقد اشتُرِطَ في إرثِ الكَلالةِ عَدَمُ الولدِ والوالدِ إجماعاً، فلا إرثَ لأولادِ الأُمِّ معَ هؤلاءِ.

ثُمَّ لفظُ الكَلالةِ في الأصلِ بمعنى الإعياءِ وذهابِ القُوَّةِ، ثُمَّ استُعِيرَ لقَرابةِ مَن عدا الولدَ والوالدَ، كأنَّها كالَّةٌ ضعيفةٌ بالقياسِ إلى قَرابةِ الوِلادِ، ويُطلَقُ أيضاً على مَن لم يُخلِّفْ ولداً ولا والداً، وعلى مَن ليس بولدٍ ولا والدٍ مِن المُخلَّفِينَ، هذا حاصلُ ما ذكَرَهُ "السَّيِّدُ"[3].

---

(١) صـ ٣٨١ ـ.

(٢) ذكر هذه القراءة وعزاها لأبيِّ بن كعبٍ الزمخشريُّ في "الكشاف" ٤٨٦/١، وأبو حيان في "البحر المحيط" ٥٤٧/٣.
وهي في الأصول القديمة معزوَّةٌ إلى سعد بن أبي وقاص، أخرج سعيد بن منصور في "سننه" رقم (٥٩٢)، وابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٦٠٤)، وابن أبي حاتم في "تفسيره" رقم (٤٩٣٦) عن سعدِ بنِ أبي وقّاصٍ رضي الله عنه أنَّه كان يَقرأُ: ((وإنْ كان رجُلٌ يُورَثُ كَلالةً أو امرأةٌ وله أخٌ أو أُختٌ مِن أُمٍّ))، وجعلها السيوطي في "الإتقان" ٢٦٥/١ على سبيل القراءة التفسيرية.

(٣) "شرح السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ أحوال الأخ لأم والأخت لأم صـ ٣٠ ـ ٣١ ـ.

(و) تَسقُطُ (الجدّاتُ مُطلَقاً) أبويّاتٍ أم أُمِّيّاتٍ (بالأُمِّ، والأبويّاتُ بالأبِ) وكذا بالجدِّ إلّا أُمَّ الأبِ وإنْ علَتْ فإنَّها تَرِثُ معَ الجدِّ؛ لأنَّها ليست مِن قِبَلِهِ، بل هي زوجتُهُ، فكانا كالأبوين ....

[٣٧٣٦٢] (قولُهُ: وتَسقُطُ الجدّاتُ إلخ) الأصلُ: أنَّ لكلٍّ مِنِ اتِّحادِ السَّببِ والإدلاءِ تأثيراً في الحجبِ، فأُمُّ الأبِ تُحجَبُ به ـ للإدلاءِ فقط ـ وبالأُمِّ؛ لاتِّحادِ السَّببِ وهو الأُمومةُ، وأُمُّ الأُمِّ تَرِثُ معَ الأبِ؛ لانعدامِ المعنَيين، وتُحجَبُ بالأُمِّ؛ لوجودِهما.

واعلمْ أنَّ الأبَ لا يَرِثُ معَهُ إلّا جدَّةٌ واحدةٌ مِن قِبَلِ الأُمِّ؛ لأنَّ الأبويّاتِ يُحجَبْنَ به، والأُمِّيّاتِ الصَّحيحاتِ لا يَزدَدْنَ[١] على واحدةٍ أبداً، وأمّا الجدُّ فتَرِثُ معَهُ واحدةٌ أبويَّةٌ، وهي أُمُّ الأبِ أو مَن فوقَها كأُمِّ أُمِّ الأبِ.

وإذا بَعُدَ بدرجتين كأبي أبي الأبِ تَرِثُ معَهُ أبويَّتان:

إحداهما: أُمُّ أبي الأبِ، أو مَن فوقَها كأُمِّ أُمِّ أبي الأبِ.

والثّانيةُ: أُمُّ أُمِّ الأبِ، أو مَن فوقَها كأُمِّ أُمِّ أُمِّ الأبِ. وتمامُهُ في شرحِنا "الرَّحيقِ المختومِ"[٢].

[٣٧٣٦٣] (قولُهُ: لأنَّها ليست مِن قِبَلِهِ) أي: لم تُدْلِ به، وأيضاً لم يوجَدِ اتِّحادُ السَّببِ؛ لأنَّ جهتَهُ الأُبُوَّةُ، وجهتَها الأُمُومةُ.

[٣٧٣٦٤] (قولُهُ: بل هي زوجتُهُ) هذا ظاهرٌ إذا كانت في درجتِهِ، فلو أعلى منه فهي أُمُّ زوجتِهِ، أو جدَّتُها، أو أجنبيَّةٌ عنها.

(قولُهُ: أو أجنبيَّةٌ عنها) وذلك بأنْ مات عن أبِ أبِ أبِ الأبِ، وعن أُمِّ أُمِّ الأبِ، فإنَّ الجدَّةَ المذكورةَ أجنبيّةٌ عن زوجةِ الجدِّ المذكورِ الذي بُعدُهُ عن الميْتِ بثلاثِ درجاتٍ.

---

(١) في "الأصل" و"ك": ((لا يزدن)).

(٢) انظر "الرحيق المختوم": باب الحجب ٢/٢٢٥ ـ فصل في حجب الإخوة (ضمن مجموع "رسائل ابن عابدين").

(وتَحجُبُ القُربى) مِن أيِّ جهةٍ كانت (البُعدى) كذلك (وارثةً كانت القُربى أو محجوبةً) كما قدَّمْناهُ.

(وإذا اجتَمَعا وكانت إحداهما ذاتَ قَرابةٍ واحدةٍ كأُمِّ الأبِ) كذا في نُسَخِ "المتنِ" و"الشَّرحِ"[١]، والصَّوابُ المُوافِقُ لـ "السِّراجيَّةِ"[٢] وغيرِها[٣]: ((كأُمِّ أُمِّ الأبِ))، وقد قدَّمَ[٤]: ((أنَّ القُربى تَحجُبُ البُعدى مُطلَقاً))، فافهمْ. (والأُخرى ذاتَ قَرابتين أو أكثرَ كأُمِّ أُمِّ الأُمِّ وهي أيضاً أُمُّ أبي[٥] الأبِ) بهذه الصُّورة: ....

[٣٧٣٦٥] (قولُهُ: مِن أيِّ جهةٍ كانت) أي: مِن جهةِ الأُمِّ أو الأبِ.

[٣٧٣٦٦] (قولُهُ: كذلك) أي: مِن أيِّ جهةٍ كانت، فالصُّوَرُ أربعٌ:

قُربى مِن جهةِ الأُمِّ تَحجُبُ البُعدى مِن الجهتين.

قُربى مِن جهةِ الأبِ تَحجُبُ البُعدى مِن الجهتين.

[٣٧٣٦٧] (قولُهُ: كما قدَّمْناهُ) عندَ قولِهِ[٦]: ((ويَحجُبُ المحجوبُ)).

[٣٧٣٦٨] (قولُهُ: وقد قدَّمَ إلخ) أراد الاستدلالَ على أنَّ "المتنَ" لو كان: أُمَّ الأبِ لحجَبَتْ غيرَها، ولم يَتأتَّ الخلافُ بينَ "محمَّدٍ" و"صاحبيه". اهـ "ح"[٧].

---

(١) "المنح": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٢/ق٢٨٨/أ.

(٢) "السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصل في النساء صـ ٥٠ ـ.

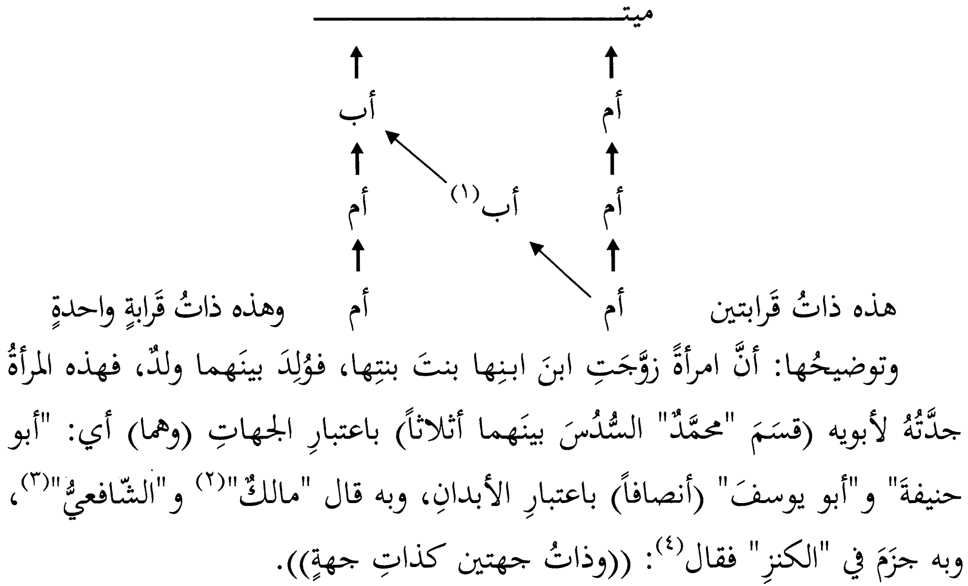
(٣) انظر "الاختيار": كتاب الفرائض ـ فصل ٥/٩١، و"مجمع الأنهر": كتاب الفرائض ـ فصل في الحجب ٢/٧٦٠.

(٤) في "و": ((تقدَّم)). وانظر "الدر" في هذه الصفحة.

(٥) في "و": ((أب)) من دون الياء.

(٦) صـ ٣٨٠ ـ.

(٧) "ح": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ق٣٥٥/ب وق٣٥٦/أ.



وتوضيحُها: أنَّ امرأةً زوَّجَتِ ابنَ ابنِها بنتَ بنتِها، فوُلِدَ بينَهما ولدٌ، فهذه المرأةُ جدَّتُهُ لأبويه (قسَمَ "محمَّدٌ" السُّدُسَ بينَهما أثلاثاً) باعتبارِ الجهاتِ (وهما) أي: "أبو حنيفةَ" و"أبو يوسفَ" (أنصافاً) باعتبارِ الأبدانِ، وبه قال "مالكٌ"(٢) و"الشّافعيُّ"(٣)، وبه جزَمَ في "الكنزِ" فقال(٤): ((وذاتُ جهتين كذاتِ جهةٍ)).

[٣٧٣٦٩] (قولُهُ: فهذه المرأةُ جدَّتُهُ لأبويه) أي: جدَّةٌ لهذا الولدِ الذي مات مِن قِبَلِ أبيه؛ لأنَّها أُمُّ أبي أبيه، ومِن قِبَلِ أُمِّهِ؛ لأنَّها أُمُّ أُمِّ أُمِّهِ.

ثُمَّ نقولُ: هناك امرأةٌ أُخرى قد كان تزوَّجَ بنتَها ابنُ المرأةِ الأُولى، فوُلِدَ مِن بنتِ الأُخرى ابنُ ابنِ الأُولى الذي هو أبو الميْتِ، فهذه الأُخرى أُمُّ أُمِّ أبي الميْتِ، فهي ذاتُ قَرابةٍ واحدةٍ، "منح"(٥).

[مطلبٌ: التَّرجيحُ بكثرة العِلَّةِ لا يجوزُ]

[٣٧٣٧٠] (قولُهُ: وبه جزَمَ في "الكنزِ") قال في "الدُّرِّ المُنتقى"(٦): ((فكان هو المُرجَّحَ

---

(١) في "ب" زيادة لفظ ((أبي)) هنا، وهي زيادة لا داعيَ لها.

(٢) انظر "الكافي في فقه أهل المدينة": كتاب الفرائض ـ باب ميراث الجدات ١٠٦٣/٢. و"الذخيرة": كتاب الفرائض والمواريث ـ الباب الثامن في المسائل المختلف فيها ـ المسألة الثانية والعشرون ٦٤/١٣.

(٣) انظر "البيان في مذهب الإمام الشافعي": كتاب الفرائض ـ باب ميراث أهل الفرض ٤٧/٩. و"المجموع": كتاب الفرائض ـ باب ميراث أهل الفرائض ٩٠/١٧.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الفرائض ٣٦٦/٢ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٢/ق٢٨٨/أ.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في الحجب ٧٦٠/٢ (هامش "مجمع الأنهر"). وعبارته: ((أصنافاً)) بدل ((أنصافاً)).

(وإذا استَكمَلَ البناتُ والأخواتُ لأبوين فرضَهُنَّ) وهو الثُّلُثان (سقَطَ بناتُ الابنِ، و) سقَطَ (الأخواتُ لأبٍ) أيضاً (إلّا بتعصيبِ ابنِ ابنٍ) في الصُّورة الأُولى (أو أخٍ) في الثّانيةِ (مُوازٍ) أي: مُساوٍ (أو نازلٍ) أي: سافلٍ، فحينَئذٍ يُعصِّبُهُنَّ، ويكونُ الباقي للذَّكرِ كالأُنثيين، قالَهُ "المُصنِّفُ" في "شرحِهِ"[(١)].

قلتُ: وفي إطلاقِهِ نَظَرٌ ظاهرٌ؛ لتصريحِهم بأنَّ ابنَ الأخِ لا يُعصِّبُ أُختَهُ، كالعمِّ لا يُعصِّبُ أُختَهُ، وابنِ العمِّ ....

وإنِ اقتضى صنيعُ "المُصنِّفِ"[(٢)] خلافَهُ، فليُتنبَّهْ له.

وأصلُ هذا: أنَّ التَّرجيحَ بكثرة العِلَّةِ لا يجوزُ على ما عُرِفَ في الأُصولِ[(٣)].

ثُمَّ الوضعُ في ذاتِ قَرابتين اتِّفاقيٌّ؛ لإمكانِ الزِّيادةِ إلى غيرِ نهايةٍ. وعندَ "أبي يوسفَ": يُقسَمُ أنصافاً مُطلَقاً، وعندَ "محمَّدٍ": باعتبارِ الجهاتِ وإنْ كَثُرَتْ، فليُحفَظْ)) اهـ.

[٣٧٣٧١] (قولُهُ: والأخواتُ) الواو بمعنى ((أو))؛ لأنَّ المُستكمِلَ أحَدُ الصِّنفين لا مجموعُهما، أفادَهُ "ط"[(٤)].

[٣٧٣٧٢] (قولُهُ: سقَطَ إلخ) لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ.

[٣٧٣٧٣] (قولُهُ: أو أخٍ) أي: لأبٍ.

[٣٧٣٧٤] (قولُهُ: وفي إطلاقِهِ) أي: "المُصنِّفِ" تَبَعاً لـ "المجمَعِ"[(٥)].

ويُجابُ ـ كما في "غُررِ الأفكارِ"[(٦)] ـ : ((بأنَّ قولَهُ: مُوازٍ أو سافلٍ صفةٌ لـ: ابنِ ابنٍ، دونَ الأخِ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ وصفُ الأخِ بالنُّزولِ))، أي: فإنَّ ابنَ الأخِ لا يُسمّى أخاً، بخلافِ ابنِ الابنِ؛

---

(١) "المنح": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٢/ق٢٨٨/أ.

(٢) أي: صاحب "الملتقى" حيث قدَّم قولَ محمَّدٍ وأخَّر قولَ أبي يوسف، وانظر "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ فصل في الحجب ٣٤٨/٢، وصنيعه يقتضي ترجيح قول محمد كما بيَّنه في مقدمة كتابه ٩/١.

(٣) انظر "فتح الغفار": باب القياس ـ إذا تعارض ضربا الترجيح ٥٦/٣.

(٤) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٣٩٠/٤.

(٥) "مجمع البحرين": كتاب الفرائض ـ فصل في الحجب والسقوط صـ ٨٥١ ـ ٨٥٢ ـ.

(٦) "غرر الأذكار": كتاب الفرائض ـ ذكر الحجب ق٣١٠/ب بتصرف.

لا يُعصِّبُ أُختَهُ، وابنِ المُعتِقِ لا يُعصِّبُ أُختَهُ، بل المالُ للذَّكرِ دونَ الأُنثى؛ لأنَّها مِن ذوي الأرحامِ، قال في "الرَّحبيَّةِ"[(١)]: [رجز]

وليس إبنُ الأخِ بالمُعَصِّبِ مَن مِثلُهُ أو فوقَهُ في النَّسَبِ

بخلافِ ابنِ الابنِ وإنْ سفَلَ؛ فإنَّه يُعصِّبُ مَن مِثلُهُ أو فوقَهُ ....

فإنَّه يُطلَقُ على مَن في الدَّرجةِ الثَّانيةِ ومَن دونَها. نعم، كان حقُّهُ كما قال العلّامةُ "قاسمٌ": ((أنْ يُقدِّمَ الأخَ على ابنِ الابنِ)).

[٣٧٣٧٥] (قولُهُ: لتصريحِهم إلخ) **حاصلُهُ** ـ كما في "السِّراجيَّةِ"[(٢)] و"المُلتقى"[(٣)] ـ : ((أنَّ مَن لا فرْضَ لها مِن الإناثِ وأخوها عَصَبَةٌ لا تَصيرُ عَصَبَةً بأخيها))، وقدَّمْناهُ منظوماً[(٤)]. ٤٩٩/٥

[٣٧٣٧٦] (قولُهُ: لأنَّها مِن ذوي الأرحامِ) أي: الأُختَ في هذه الصُّوَرِ، لكنَّ بنتَ المُعتِقِ ليست مِن ذوي أرحامِ الميْتِ، فالمُرادُ مَن عداها، وإنَّما لا يُعصِّبُها أخوها لأنَّه ليس للنِّساءِ مِن الوَلاءِ إلّا ما أعتَقْنَ.

وعبَّرَ بـ ((ذوي)) ولم يَقُلْ: ذواتِ تغليباً للذُّكورِ على الإناثِ كما في قولِهِ تعالى: ﴿وَكَانَتْ مِنَ ٱلْقَٰنِتِينَ﴾ [التحريم: ١٢] [٤/ق٢٨٩/ب].

[٣٧٣٧٧] (قولُهُ: مَن مِثلُهُ) أي: في الدَّرجةِ، كأُختِهِ أو بنتِ عمِّهِ.

[٣٧٣٧٨] (قولُهُ: أو فوقَهُ) كعمَّتِهِ.

[٣٧٣٧٩] (قولُهُ: فإنَّه يُعصِّبُ مَن مِثلُهُ أو فوقَهُ إلخ) هذا ظاهرُ الرِّوايةِ، وعندَ بعضِ

---

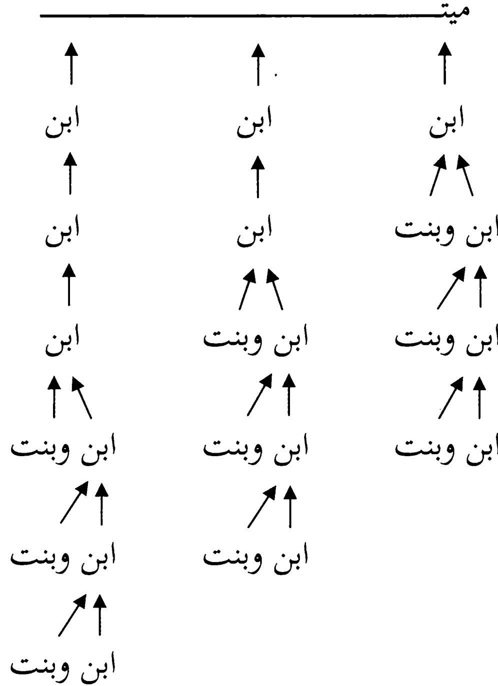
(١) في "و": (("السِّراجيَّةِ"))، وهو خطأ. وفي "ب": (("الرحيبة"))، وهو خطأ طِباعي. وانظر "شرح سبط المارديني": باب الحجب صـ٩٢ـ.

(٢) "السراجية": باب العصبات صـ ٥٧ ـ.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٧٥٣/٢.

(٤) المقولة [٣٧٣١٢] قولُهُ: ((ذواتُ النِّصفِ والثُّلثين)).

مِمَّن لم تَكُنْ ذاتَ سهمٍ، ويَسقُطُ مَن دونَهُ، فلو ترَكَ ثلاثَ بناتِ ابنٍ بعضُهُنَّ أسفلُ مِن بعضٍ، وثلاثَ بناتِ ابنِ ابنٍ آخَرَ كذلك، وثلاثَ بناتِ ابنِ ابنِ ابنٍ كذلك، بهذه الصُّورة:



فالعُليا مِن الفريقِ الأوَّلِ لا يُوازيها أحَدٌ..

المُتأخِّرِينَ: لا يُعصِّبُ مَن فوقَهُ، وإلّا صار محروماً؛ لأنَّ الأصلَ في إرثِ العَصَبةِ أنْ يُقدَّمَ الأقربُ ـ ولو أُنثى ـ على الأبعدِ، ولذا تُقدَّمُ الأُختُ على ابنِ الأخِ إذا صارت عَصَبةً معَ البنتِ.

والجوابُ: أنَّ مَن فوقَهُ إنَّما صارت عَصَبةً به، ولولاهُ لم تَرِثْ شيئاً، فكيف تَحجُبُهُ؟ وانظرْ ما أجابَ به "السَّيِّدُ"[١] قُدِّسَ سِرُّهُ.

[٣٧٣٨٠] (قولُهُ: ذاتَ سهمٍ) أي: فرضٍ.

[٣٧٣٨١] (قولُهُ: لا يُوازيها أحَدٌ) لانتمائِها إلى الميْتِ بواسطةٍ واحدةٍ، وليس في هؤلاء البناتِ مَن هو كذلك.

---

(١) انظر "شرح السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصول النساء ـ أحوال بنات الابن في الميراث صـ ٣٧ ـ والتي بعدها.

فلها النِّصفُ، والوُسطى مِن الفريقِ الأوَّلِ تُوازيها العُليا مِن الفريقِ الثّاني فيكونُ لهما السُّدُسُ تكملةً للثُّلُثين، ولا شيءَ للسُّفليّاتِ إلّا أنْ يكونَ معَ واحدةٍ منهُنَّ غُلامٌ فيُعصِّبُها ومَن يُحاذِيها ....

[٣٧٣٨٢] (قولُهُ: فلها النِّصفُ) لأنَّها قامت مَقامَ بنتِ الصُّلبِ عندَ عَدَمِها.

[٣٧٣٨٣] (قولُهُ: تُوازيها العُليا مِن الفريقِ الثّاني) لأنَّ كلّاً منهما يُدلي إلى الميْتِ بواسطتين.

وأمّا السُّفلى مِن الفريقِ الأوَّلِ فتُوازيها الوُسطى مِن الفريقِ الثّاني، والعُليا مِن الفريقِ الثّالثِ؛ لأنَّ كلَّ واحدةٍ منهُنَّ تُدلي إلى الميْتِ بثلاثِ وسائطَ.

وأمّا السُّفلى مِن الفريقِ الثّاني فتُوازيها الوُسطى مِن الفريقِ الثّالثِ؛ لانتماءِ كلٍّ منهما إليه بأربعِ وسائطَ.

وأمّا السُّفلى مِن الفريقِ الثّالثِ فلا يُوازيها أحَدٌ؛ لأنَّها تُدلي بخَمسِ وسائطَ، وليس في هذه البناتِ مَن هو كذلك.

[٣٧٣٨٤] (قولُهُ: فيكونُ لهما السُّدُسُ إلخ) وذلك لأنَّ العُليا مِن الأوَّلِ لَمّا قامت مَقامَ الصُّلبيَّةِ قام مَن دونَها بدرجةٍ واحدةٍ مَقامَ بناتِ الابنِ.

[٣٧٣٨٥] (قولُهُ: ولا شيءَ للسُّفليّاتِ) وهُنَّ السِّتُّ الباقيةُ مِن البناتِ التِّسعِ؛ لأنَّه قد كمَلَ الثُّلُثان لتلك الثَّلاثِ، فلم يَبْقَ للباقياتِ فرضٌ، وليس لهُنَّ عُصوبةٌ قطعاً، فلا يَرِثْنَ مِن التَّرِكةِ أصلاً.

[٣٧٣٨٦] (قولُهُ: إلّا أنْ يكونَ إلخ) فإنْ كان الغُلامُ معَ السُّفلى مِن الفريقِ الأوَّلِ أخَذَتِ العُليا منهم النِّصفَ، وأخَذَتِ الوُسطى منهم معَ العُليا مِن الفريقِ الثّاني السُّدُسَ، ويكونُ الثُّلُثُ الباقي بينَ الغُلامِ وبينَ السُّفلى مِن الأوَّلِ، والوُسطى مِن الثّاني، والعُليا مِن الثّالثِ، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيين أخماساً، وسقَطَتْ سُفلى الثّاني، ووُسطى الثّالثِ وسُفلاهُ.

وإنْ كان الغُلامُ معَ السُّفلى مِن الفريقِ الثّاني كان ثُلُثُ الباقي بينَهُ وبينَ سُفلى الأوَّلِ، ووُسطى الثّاني وسُفلاهُ، وعُليا الثّالثِ ووُسطاهُ أسباعاً، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيين، وسقَطَتْ سُفلى الثّالثِ.

ومَن فوقَها مِمَّن لا تكونُ صاحبةَ فرضٍ، وسقَطَ السُّفليّاتُ. ....

وإنْ كان معَ السُّفلى مِن الفريقِ الثّالثِ كان الثُّلُثُ الباقي بينَ الغُلامِ وبينَ السُّفليّاتِ السِّتِّ أثماناً.

وإنْ فُرِضَ الغُلامُ معَ العُليا مِن الفريقِ الأوَّلِ كان جميعُ المالِ بينَهُ وبينَ أُختِهِ، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيين، ولا شيءَ للسُّفليّاتِ، وهُنَّ ثمانٍ.

وإنْ فُرِضَ معَ وُسطى الأوَّلِ فتأخُذُ عُليا الأوَّلِ النِّصفَ، والباقي للغُلامِ معَ مَن يُحاذيه، وهي وُسطى الأوَّلِ، وعُليا الثّاني، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيين. وكذا الحالُ إذا فُرِضَ معَ عُليا الثّاني.

وأمّا تصحيحُ المسائلِ في جميعِ هذه الصُّوَرِ فعلى ما ستُحِيطُ به فيما بعدُ[1]، فلا حاجةَ إلى إيرادِهِ هنا.

[مطلبٌ: مسألةُ التَّشْبيبِ]

واعلمْ أنَّ ذِكرَ البناتِ على اختلافِ الدَّرجاتِ ـ كما ذُكِرَ في "الكتابِ"[2] ـ يُسمّى مسألةَ التَّشبيبِ؛ لأنَّها بدقَّتِها وحُسنِها تَشحَذُ الخواطرَ، وتُميلُ الآذانَ إلى استماعِها، فشُبِّهَتْ بتشبيبِ الشّاعرِ القصيدةَ لتحسينِها، واستدعاءِ الإصغاءِ لسماعِها[3]. اهـ مِن "شرحِ السَّيِّدِ"[4].

[٣٧٣٨٧] (قولُهُ: مِمَّن لا تكونُ صاحبةَ فرضٍ) أمّا مَن كانت صاحبةَ فرضٍ فإنَّها تأخُذُ سهمَها ولا تَصيرُ به عَصَبةً، وهي العُليا مِن الفريقِ الأوَّلِ التي أخَذَتِ النِّصفَ، والوُسطى منه معَ العُليا مِن الفريقِ الثّاني، حيثُ أخَذَتا السُّدُسَ.

وهذا قيدٌ مُعتبَرٌ فيمَن كانت فوقَهُ، دونَ مَن كانت بِحذائِهِ؛ فإنَّه يُعصِّبُها مُطلَقاً، "سيِّد"[5].

[٣٧٣٨٨] (قولُهُ: وسقَطَ السُّفليّاتُ) أي: اللاتي تحتَهُ في الدَّرجةِ.

---

(١) صـ ٤٦٠ ـ وما بعدها "در".

(٢) "السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصل في النساء صـ٣٥ـ وما بعدها.

(٣) في "ك": ((لاستماعها))، وفي "المطبوعة" التي بين أيدينا من "شرح السراجية": ((إلى استماعِها)).

(٤) "شرح السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصول النساء ـ أحوال بنات الابن في الميراث صـ ٤٠ ـ.

(٥) "شرح السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصول النساء ـ أحوال بنات الابن في الميراث صـ ٣٨ ـ بتصرف.

(ويأخُذُ ابنُ عمٍّ) كذا في نُسَخِ "المتنِ" و"الشَّرحِ"، وعبارةُ "السَّيِّدِ"[١] وغيرِهِ: ((ويأخُذُ أحَدُ ابنَي عمٍّ)). (هو أخٌ لأُمٍّ السُّدُسَ) بالفرضِ، وكذا لو كان الآخَرُ زوجاً فله النِّصفُ (ويَقتسِمان الباقيَ) بينَهما نصفين بالعُصوبةِ، حيثُ لا مانعَ مِن إرثِهِ بهما، فيَرِثُ بجهتَي فرضٍ وتعصيبٍ، ....

[٣٧٣٨٩] (قولُهُ: وعبارةُ "السَّيِّدِ" إلخ) أي: فكان على "المُصنِّفِ" أنْ يقولَ كذلك، ولا سيَّما معَ قولِهِ بعدُ: ((ويَقتسِمان الباقيَ)).

[٣٧٣٩٠] (قولُهُ: هو أخٌ لأُمٍّ) كأنْ تزوَّجَتْ بأخوين، فجاءت مِن كلٍّ بولدٍ، وللأخوين ولدُ أخٍ آخَرَ مِن غيرِها، فمات أحَدُ ولديها عن أخيه الذي هو ابنُ عمِّهِ، وعن ابنِ عمِّهِ الآخَرِ.

[٣٧٣٩١] (قولُهُ: وكذا لو كان الآخَرُ زوجاً) الأوضحُ أنْ يقولَ: ((وكذا لو كان أحدُهما))، أي: أحَدُ ابنَي عمِّها زوجَها، "ط"[٢].

[٣٧٣٩٢] (قولُهُ: ويَقتسِمان الباقيَ) وهو خمسةُ أسداسٍ في الأُولى، والنِّصفُ في الثّانيةِ، "ط"[٢].

[٣٧٣٩٣] (قولُهُ: حيثُ لا مانعَ مِن إرثِهِ بهما) احترازٌ عمّا لو كان للمَيْتِ بنتٌ في الأُولى؛ فإنَّ لها النِّصفَ، وتَحجُبُ ابنَ العمِّ عن السُّدُسِ مِن حيثُ كونُهُ أخاً لأُمٍّ، ويَشترِكُ هو وابنُ العمِّ الآخَرُ في الباقي. وعمّا لو كان للزَّوجةِ في الثّانيةِ أُختٌ شقيقةٌ؛ فإنَّ لها النِّصفَ، والنِّصفُ الآخَرُ للزَّوجِ [٤/ق٢٨٩/أ] فرضاً، ولا شيءَ له ـ كابنِ العمِّ الآخَرِ ـ مِن حيثُ بُنوَّةُ العمِّ.

[٣٧٣٩٤] (قولُهُ: بجهتَي فرضٍ وتعصيبٍ) فجهةُ الفرضِ: الزَّوجيَّةُ، والأُخُوَّةُ لأُمٍّ. وجهةُ التَّعصيبِ: كونُهُ ابنَ عمٍّ، "ط"[٢].

---

(١) "شرح السراجية": باب معرفة الفروض ومستحقيها ـ فصول النساء ـ أحوال الجدة والجدات في الميراث صـ ٥٧ ـ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٣٩١/٤.

وأمّا بفرضٍ وتعصيبٍ معاً بجهةٍ واحدةٍ فليس إلّا الأبُ وأبوهُ.

قلتُ: وقد يَجتمِعُ جهتا تعصيبٍ كابنٍ هو ابنُ ابنِ عمٍّ، بأنْ تَنكِحَ ابنَ عمِّها، فتَلِدَ ابناً، وكابنٍ هو مُعتِقٌ.

وقد يَجتمِعُ جهتا فرضٍ، ....

٥/٥٠٠ **[٣٧٣٩٥]** (قولُهُ: وأمّا بفرضٍ) أي: وأمّا الإرثُ بفرضٍ وتعصيبٍ، "ط"[١].

[٣٧٣٩٦] (قولُهُ: بجهةٍ واحدةٍ) وهي الأُبُوَّةُ، "ط"[١].

[٣٧٣٩٧] (قولُهُ: فليس إلّا الأبُ وأبوهُ) أي: معَ البنتِ أو بنتِ الابنِ كما تقدَّمَ[٢].

واسمُ ((ليس)) ضميرٌ عائدٌ على الإرثِ بالفرضِ والتَّعصيبِ. وقولُهُ: ((إلّا الأبُ)) أي: إلّا إرثُ الأبِ، على تقديرِ مُضافٍ حُذِفَ، وأُقيمَ المُضافُ إليه مَقامَهُ، وهذا على حدِّ قولِهم: ليس الطِّيبُ إلّا المِسكُ، في جوازِ الرَّفعِ والنَّصبِ في: المِسكُ على الخلافِ المشهورِ، فتَنبَّهْ.

[٣٧٣٩٨] (قولُهُ: وقد يَجتمِعُ جهتا[٣] تعصيبٍ) أي: مِن غيرِ نَظَرٍ للإرثِ بهما؛ لأنَّه هنا بإحداهما؛ لتقديمِ جهةِ البُنُوَّةِ على جهةِ العُمُومةِ وجهةِ الوَلاءِ.

[٣٧٣٩٩] (قولُهُ: وقد يَجتمِعُ جهتا فرضٍ) صُورتُهُ: نكَحَ مجوسيٌّ بنتَهُ واستَولَدَها فالولدُ ابنٌ لهذه المرأةِ وأخٌ لها، فإذا مات عنها مات عن أُمِّهِ وأُختِهِ، فتَرِثُ بالجهتين، "ط"[٤].

(قولُهُ: وهذا على حدِّ قولِهم: ليس الطِّيبُ إلّا المِسكُ، في جوازِ الرَّفعِ والنَّصبِ في: المِسكُ على الخلافِ المشهورِ) فإنَّ بني تميمٍ إذا اقترَنَ الخبرُ بعدَ ليس بـ: إلّا يَرفَعُونَهُ حملاً لها في الإهمالِ على: ما عندَ انتقاضِ النَّفيِ، والحجازيُّون يَنصِبُونَهُ على الأصلِ كما بسَطَهُ في "المُغني".

---

(١) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٤/٣٩١.

(٢) المقولة [٣٧٢٥٩] قوله: ((مع البنت أو بنت الابن)).

(٣) في "ك" و"ب": ((جهة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" و"م" موافقٌ لنسخ "الدر".

(٤) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في العصبات ٤/٣٩١.

وإنَّما يُتصوَّرُ في المجوسِ؛ لنكاحِهِمُ المحارِمَ، ويَتوارثُون بهما جميعاً عندَنا، وعندَ "الشّافعيِّ": بأقوى الجهتين، وتمامُهُ في كُتُبِ الفرائضِ، وتأتي الإشارةُ إليه في الغرقى[١].

(ولو ترَكَتْ زوجاً، وأُمّاً أو جدَّةً، وإخوةً لأُمٍّ، وإخوةً لأبوين أخَذَ الزَّوجُ النِّصفَ، والأُمُّ) أو الجدَّةُ (السُّدُسَ، وولدُ الأُمِّ الثُّلُثَ، ولا شيءَ للإخوةِ لأبوين) لأنَّهم عَصَبةٌ، ولم يَبْقَ لهم شيءٌ، وعندَ "مالكٍ"[٢] و"الشّافعيِّ"[٣]: ....

[٣٧٤٠٠] (قولُهُ: وإنَّما يُتصوَّرُ في المجوسِ) **أقول**: تقدَّمَ في كتابِ الحُدودِ[٤]: ((أنَّ مِن شُبهةِ المحَلِّ وطءَ مَحرَمٍ نكَحَها، وأنَّه يَثبُتُ فيها النَّسَبُ)) على ما حرَّرَهُ في "النَّهرِ"[٥]، فراجِعْهُ.

ثُمَّ رأيتُ في "سكبِ الأنهُرِ"[٦] قال: ((وإنَّما يُتصوَّرُ ذلك في نكاحِ المجوسِ، وفي وطءِ الشُّبهةِ في المُسلمِينَ وغيرِهم، ولا يُتصوَّرُ في نكاحِ المُسلمِينَ الصَّحيحِ)) اهـ. وسيأتي تمامُهُ[٧].

[٣٧٤٠١] (قولُهُ: وعندَ "الشّافعيِّ"[٨]: بأقوى الجهتين) وهي التي يَرِثُ بها على كلِّ حالٍ، فإنْ مات ابنٌ وترَكَ أُمّاً هي أختُهُ تَرِثُ عندَنا بالجهتين: الثُّلُثَ بجهةِ الأُمِّيَّةِ، والنِّصفَ بجهةِ الأُختيَّةِ. وأمّا عندَهُ فتَرِثُ بجهةِ الأُمِّيَّةِ لا غيرُ كما في "غُررِ الأفكارِ"[٩].

---

(١) صـ ٤٤١ ـ والتي بعدها.

(٢) انظر "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير": باب في الفرائض ٧٢٥/٤. و"الثمر الداني": باب في الفرائض صـ ٦٣٨ ـ.

(٣) انظر "المجموع": كتاب الفرائض ـ باب ميراث العصبة ١٥٢/١٧ ـ ١٥٣. و"نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب الفرائض ـ فصل في إرث الحواشي ٢١/٦.

(٤) ٧٨/١٢ ـ ٧٩ "در".

(٥) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب.

(٦) "سكب الأنهر": فصل في توريث الغرقى والهدمى ق٨٩/ب باختصار.

(٧) المقولة [٣٧٤٩٨] قولُهُ: ((ولا يَرِثُون بأنكحةٍ مُستحلَّةٍ عندَهم)) وما بعدها.

(٨) انظر "البيان في مذهب الإمام الشافعي": كتاب الفرائض ـ باب ميراث أهل الفرض ـ مسألة: الإرث لشخص بسببين ٦٨/٩. و"نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب الفرائض ـ فصل في موانع الإرث ٣٢/٦.

(٩) "غرر الأذكار": كتاب الفرائض ـ ذكر مسائل متفرقة ق٣١٢/ب.

يُشرَّكُ بينَ الصِّنفين الأخيرين كأنَّ الكلَّ أولادُ أُمٍّ، وكذلك يَفرِضُ "مالكٌ" و"الشّافعيُّ" للأُختِ لأبوين أو لأبٍ النِّصفَ، وللجدِّ السُّدُسَ معَ زوجٍ وأُمٍّ، فتَعُولُ إلى تسعةٍ، ....

[٣٧٤٠٢] (قولُهُ: يُشرَّكُ بينَ الصِّنفين الأخيرين) أي: أولادِ الأُمِّ، والإخوةِ لأبوين. ولذا سُمِّيَتْ مُشرَّكةً، بفتحِ الرّاءِ أو بكسرِها[1] على نسبةِ التَّشريكِ إليها مجازاً.

[مطلبٌ في المسألةِ الأكدريَّةِ]

[٣٧٤٠٣] (قولُهُ: وكذلك يَفرِضُ "مالكٌ"[2] و"الشّافعيُّ"[3]) وكذا "أحمدُ"[4] على ما ذَكَرَهُ "الشِّنْشَوْريُّ"[5] خلافاً لِما ذَكَرَهُ "الشّارحُ"، وهو قولُ "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ". وتُسمّى هذه المسألةُ الأكدريَّةَ؛ لأنَّها كدَّرَتْ على زيدٍ مَذهبَهُ[6].

[٣٧٤٠٤] (قولُهُ: فتَعُولُ إلى تسعةٍ) للزَّوجِ ثلاثةٌ، وللأُمِّ اثنان، وللجدِّ واحدٌ، وللأُختِ ثلاثةٌ. لكنْ لَمّا كانت الأُختُ لو استَقَلَّتْ بما فُرِضَ لها لزادت على الجدِّ رُدَّتْ بعدَ الفرضِ

---

(١) في "ك": ((وبكسرِها)).

(٢) انظر "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير": باب في الفرائض ٧٢٢/٤. و"الثمر الداني": باب في الفرائض صـ ٦٢٨ ـ ٦٢٩ ـ.

(٣) انظر "المجموع": كتاب الفرائض ـ باب الجد والجدة ١٩١/١٧. و"البيان في مذهب الإمام الشافعي": كتاب الفرائض ـ باب الجد والإخوة ٩٧/٩ ـ ٩٨.

(٤) ما ذكره الشنشوري هو مذهب أحمد، وانظر "شرح منتهى الإرادات": كتاب الفرائض ـ فصل في ميراث الجد مع الإخوة ٥٨٢/٢ ـ ٥٨٣. و"المغني": كتاب الفرائض ـ باب ميراث الجد ٤٥٣/٨ ـ ٤٥٤.

(٥) "فتح القريب المجيب": باب المواريث ـ فصل في أحكام الجد الصحيح ٥٣/١. وتقدمت ترجمته ١٠٦/١.

(٦) أخرج ابن أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٢٤٣) عن وكيعٍ عن سُفيانَ قال: ((قلتُ للأعمشِ: لِمَ سُمِّيَتِ الأكدريَّةَ؟ قال: طرَحَها عبدُ الملكِ بنُ مروانَ على رجلٍ يُقالُ له الأكدرُ كان يَنظُرُ في الفرائضِ، فأخطأ فيها، فسمّاها الأكدريَّةَ، قال وكيعٌ: وكُنّا نَسمَعُ قبلَ أنْ يُفسِّرَ سُفيانُ: إنَّما سُمِّيَتِ الأكدريَّةَ لأنَّ قولَ زيدٍ تكدَّرَ فيها)).
وقال العيني في "عمدة القاري" ٢٤٥/٢٣: ((لأنَّها كدَّرت على زيدِ بنِ ثابتٍ أصله؛ لأنَّه لا يَفرِضُ للأخت مع الجدِّ إلّا في هذه المسألة)). وانظر أيضاً "الاختيار" ١٠٣/٥، و"موسوعة فقه زيد بن ثابت" للدكتور محمد رواس قلعه جي صـ ٦١ ـ.

وعندَ "أبي حنيفةَ" و"أحمدَ": تَسقُطُ الأُختُ.

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّه ليس عندَ الحنفيَّةِ مسألةُ المُشرَّكةِ اتِّفاقاً، ولا مسألةُ الأكدريَّةِ على المُفتى به كما مرَّ.

إلى التَّعصيبِ بالجدِّ، فيُضَمُّ إلى حصَّتِها حصَّتُهُ، ويَقتسِمانِ الأربعةَ بينَهما أثلاثاً، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيين؛ لأنَّ المُقاسَمةَ خيرٌ له مِن سُدُسِ جميعِ المالِ ومِن ثُلُثِ الباقي، وتَصِحُّ مِن سبعةٍ وعِشرين، وتمامُهُ في "سكبِ الأنهُرِ"[1].

[٣٧٤٠٥] (قولُهُ: تَسقُطُ الأُختُ) فللزَّوجِ النِّصفُ، وللأُمِّ الثُّلُثُ، والباقي للجدِّ، وأصلُها مِن ستَّةٍ، ومنها تَصِحُّ.

[٣٧٤٠٦] (قولُهُ: على المُفتى به) أي: مِن قولِ "الإمامِ" بسُقوطِ بني الأعيانِ والعَلّاتِ بالجدِّ خلافاً لهما.

[٣٧٤٠٧] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: في الحجبِ[2]، واللهُ تعالى أعلَمُ.

---

(١) انظر "سكب الأنهر": فصل في معرفة التماثل والتداخل والتوافق والتباين بين العددين ق١٣٩/أ ـ ب.

(٢) صـ ٣٨١ ـ وما بعدها.

﴿بابُ العَول﴾

وضِدُّهُ الرَّدُّ كما سيجيءُ[١]. . . . .

﴿بابُ العَول﴾

مسائلُ الفرائضِ ثلاثةُ أقسامٍ: عادلةٌ وعاذلةٌ وعائلةٌ، أي: مُنقسِمةٌ[٢] بلا كسرٍ، أو بالرَّدِّ، أو بالعَولِ.

وهو في اللُّغةِ: المَيلُ والجَورُ. ويُستعمَلُ بمعنى الغلبةِ، يُقالُ: عِيلَ صبرُهُ، أي: غُلِبَ. وبمعنى الرَّفعِ، يُقالُ: عال الميزانَ، إذا رفَعَهُ.

فقيل: إنَّ المعنى الاصطلاحيَّ مأخوذٌ مِن الأوَّلِ؛ لأنَّ المسألةَ مالت على أهلِها بالجَورِ، حيثُ نقَصَتْ مِن فُروضِهم. والتَّقسيمُ المارُّ[٣] كالصَّريحِ فيه؛ لأنَّ العادلةَ مِن العدلِ، مُقابِلُ الجَورِ.

وقيل: مِن الثّاني؛ لأنَّها غلَبَتْ أهلَها بإدخالِ الضَّرَرِ عليهم.

وقيل: مِن الثّالثِ؛ لأنَّها إذا ضاق مَخرَجُها بالفُروضِ المُجتمِعةِ تُرفَعُ التَّرِكةُ إلى عَدَدٍ أكثرَ مِن ذلك المخرَجِ، ثُمَّ يُقسَمُ حتّى يَدخُلَ النُّقصانُ في فرائضِ جميعِ الورثةِ، واختارَهُ "السَّيِّدُ"[٤].

[٣٧٤٠٨] (قولُهُ: وضِدُّهُ الرَّدُّ) إذ بالعَولِ تَنتقِصُ سهامُ ذوي الفُروضِ ويَزدادُ أصلُ المسألةِ، وبالرَّدِّ يَزدادُ السِّهامُ ويَنتقِصُ أصلُ المسألةِ. وبعبارة أُخرى: في العَولِ تَفضُلُ السِّهامُ على المخرَجِ، وفي الرَّدِّ يَفضُلُ المخرَجُ على السِّهامِ، "سيِّد"[٥].

﴿بابُ العَولِ﴾

(قولُهُ: وعاذلةٌ) أصلُهُ: مِن اعتَذَلَ الرّامي إذا رَدَّ الرَّميةَ.

---

(١) صـ ٤٠٤ ـ "در".

(٢) في "ب" و"م": ((مُنقسِمٌ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" هو الصواب، ومثله في "الرحيق المختوم شرح قلائد المنظوم" للمحشي رحمه الله ٢/٢٢٨ (ضمن "مجموعة رسائل ابن عابدين").

(٣) قبل أسطر أول هذا الباب.

(٤) "شرح السراجية": باب العول صـ ٩٨ ـ.

(٥) "شرح السراجية": باب العول صـ ١٢٨ ـ.

(هو زيادةُ السِّهامِ) إذا كَثُرَتِ الفُروضُ (على مَخرَجِ الفريضةِ) ليَدخُلَ النَّقصُ على كلٍّ منهم بقَدْرِ فرضِهِ[١] كنقصِ أربابِ الدُّيونِ بالمُحاصَّةِ. وأوَّلُ مَن حكَمَ بالعَولِ "عمرُ" رضي الله عنه

[٣٧٤٠٩] (قولُهُ: هو زيادةُ السِّهامِ) أي: سهامِ الورثةِ، فـ ((أل)) عِوَضٌ عن المُضافِ إليه، وبذا سَهُلَ الإضمارُ في قولِهِ الآتي[٢]: ((على كلٍّ منهم))، "ط"[٣].

[٣٧٤١٠] (قولُهُ: على مَخرَجِ الفريضةِ) أي: مَخرَجِ السِّهامِ المفروضةِ الذي يُقالُ له: أصلُ المسألةِ، وهو عِبارةٌ عن أقلِّ عَدَدٍ صحيحٍ يَتأتّى منه حظُّ كلِّ فريقٍ مِن الورثةِ بلا كسرٍ. اهـ "سكبُ الأنهُرِ"[٤].

[٣٧٤١١] (قولُهُ: كنقصِ أربابِ الدُّيونِ بالمُحاصَّةِ) أي: الدُّيونِ التي ضاقت عنها التَّرِكةُ وليس بعضُها أَولى مِن بعضٍ، فالنَّقصُ على الجميعِ بقَدْرِ حُقوقِهِم.

[مطلبٌ: أوَّلُ مَن حكَمَ بالعَولِ سيِّدُنا "عمرُ" رضي الله عنه]

[٣٧٤١٢] (قولُهُ: وأوَّلُ مَن حكَمَ بالعَولِ "عمرُ" رضي الله عنه) [٤/ق٢٩٠/ب] فإنَّه وقَعَ في عهدِهِ[٥] صُورةٌ ضاق مَخرَجُها عن فُروضِها، فشاوَرَ الصَّحابةَ رضي الله عنهم، فأشار "العبّاسُ" رضي الله عنه إلى العَولِ، فقال: ((أعيلُوا الفرائضَ))، فتابَعُوهُ على ذلك، ولم يُنكِرْهُ أحَدٌ إلّا ابنُهُ بعدَ موتِهِ[٦]، وتمامُهُ في "شرحِ السَّيِّدِ"[٧] وغيرِهِ.

---

(١) في "ط": ((فرضة))، بنقطتين فوق الهاء، وهو خطأ طباعي.

(٢) في الصفحة نفسها.

(٣) "ط": كتاب الفرائض ـ باب العول ٣٩٢/٤.

(٤) "سكب الأنهر": فصل في العول ق٥٧/ب.

(٥) ((عهده)) ساقطة من "ب" و"م".

(٦) لم نجده بهذا السِّياق، ولكن جاء في معناه ما أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٢٤٥٧) عن عُبيدِ اللهِ بنِ عبدِ اللهِ بنِ عُتبةَ بنِ مسعودٍ قال: دخَلْتُ أنا وزفرُ بنُ أوسِ بنِ الحَدَثان على ابنِ عبّاسٍ بعدَ ما ذهَبَ بصرُهُ، فتذاكَرْنا فرائضَ الميراثِ، فقال: ((تَرَون الذي أحصى رملَ عالجٍ عَدَداً لم يُحصِ في مالٍ نصفاً ونصفاً وثُلُثاً؟! إذا ذهَبَ نصفٌ ونصفٌ فأين موضعُ الثُّلُثِ؟))، فقال له زفرُ: يا أبا عبّاسٍ، مَن أوَّلُ مَن أعال الفرائضَ؟ قال: ((عمرُ بنُ الخطّابِ رضي الله عنه))، قال: ولِمَ؟ قال: ((لَمّا تدافعَتْ عليه وركِبَ بعضُها بعضاً، قال: واللهِ ما أدري كيف أَصنَعُ بكم! واللهِ ما أدري أيَّكم قدَّمَ اللهُ ولا أيَّكم أخَّرَ! قال: وما أجِدُ في هذا المالِ شيئاً أحسنَ مِن أنْ أقسِمَهُ عليكم بالحِصَصِ ...)). وانظر "البدر المنير" لابن الملقن: ٢٤٥/٧ ـ ٢٤٦، و"التلخيص الحبير": ١٩٧/٣ ـ ١٩٨.

(٧) انظر "شرح السراجية": باب العول صـ ٩٨ ـ.

ثُمَّ المخارجُ سبعةٌ، أربعةٌ لا تَعُولُ: الاثنان، والثَّلاثةُ، والأربعةُ، والثَّمانيةُ. وثلاثةٌ قد تَعُولُ ....

[٣٧٤١٣] (قولُهُ: ثُمَّ المخارجُ سبعةٌ) وجهُهُ: أنَّ الفُروضَ ستَّةٌ، وهي نوعان:

الأوَّلُ: النِّصفُ، والرُّبُعُ، والثُّمُنُ.

والثّاني: الثُّلُثان، والثُّلُثُ، والسُّدُسُ.

ولها حالتان: انفرادٌ، واجتماعٌ.

ومخارجُها في الانفرادِ خمسةٌ: الاثنان للنِّصفِ، والأربعةُ للرُّبُعِ، والثَّمانيةُ للثُّمُنِ، والثَّلاثةُ للثُّلُثِ والثُّلُثين، والسِّتَّةُ للسُّدُسِ.

وإذا اجتَمَعَ فُروضٌ:

فإنْ كانت مِن نوعٍ واحدٍ لا تَخرُجُ عن الخمسةِ المذكورة؛ لأنَّه يُعتبَرُ مَخرَجُ أدناها، ففي نصفٍ ورُبُعٍ: مِن أربعةٍ، أو نصفٍ وثُمُنٍ: مِن ثمانيةٍ، أو ثُلُثٍ وسُدُسٍ: مِن ستَّةٍ. ٥٠١/٥

ولو مِن نوعين:

فإذا اختَلَطَ النِّصفُ مِن النَّوعِ الأوَّلِ بكلِّ النَّوعِ الثّاني أو ببعضِهِ فمِن ستَّةٍ، وهي لا تَخرُجُ عنها أيضاً.

وإذا اختَلَطَ الرُّبُعُ بكلِّ النَّوعِ الثّاني أو ببعضِهِ فمِن اثني عشَرَ.

وإذا اختَلَطَ الثُّمُنُ بكلِّ النَّوعِ الثّاني أو ببعضِهِ فمِن أربعةٍ وعِشرين. فيُضَمُّ هذان إلى الخمسةِ فتَصيرُ المخارجُ سبعةً، وسيأتي بيانُ ذلك كلِّهِ في بابِ المخارجِ[١].

[٣٧٤١٤] (قولُهُ: أربعةٌ لا تَعُولُ) لأنَّ الفُروضَ المُتعلِّقةَ بها إمّا أنْ يَفِيَ المالُ بها، أو يَبقى منه شيءٌ زائدٌ عليها، وبيانُهُ في "المنحِ"[٢].

[٣٧٤١٥] (قولُهُ: وثلاثةٌ قد تَعُولُ) وهي: السِّتَّةُ، وضِعفُها، وضِعفُ ضِعفِها. وأشار بـ ((قد)) إلى أنَّ العَولَ ليس لازماً لها.

---

(١) صـ ٤٥٤ ـ وما بعدها.

(٢) انظر "المنح": كتاب الفرائض ـ باب العول ٢/ق٢٨٨/أ.

بالاختلاطِ كما سيجيءُ في بابِ المخارجِ[(١)].

(فستَّةٌ تَعُولُ) أربعَ عَولاتٍ (إلى عشَرةٍ وِتراً وشفعاً) فتَعُولُ لسبعةٍ[(٢)]: كزوجٍ وشقيقتين، ولثمانيةٍ: كهم وأُمٍّ، ولتسعةٍ: كهم وأخٍ لأُمٍّ، ولعشَرة: كهم وأخٍ آخَرَ لأُمٍّ.

(واثنا عشْرة تَعُولُ ثلاثاً إلى سبعةَ عشَرَ وِتراً لا شفعاً) فتَعُولُ لثلاثةَ[(٣)] عشَرَ: كزوجةٍ وشقيقتين وأُمٍّ، ولخمسةَ عشَرَ: كهم وأخٍ لأُمٍّ، ولسبعةَ عشَرَ: كهم وآخَرَ لأُمٍّ.

(وأربعةٌ وعشرون تَعُولُ[(٤)] إلى سبعةٍ وعِشرين) فقط (كامرأةٍ وبنتين وأبوين) وتُسمّى مِنبريَّةً[(٥)]..

[٣٧٤١٦] (قولُهُ: بالاختلاطِ) أي: باختلاطِ أحَدِ النَّوعين بكلِّ الآخَرِ أو ببعضِهِ كما بيَّنّاهُ[(٦)].

[٣٧٤١٧] (قولُهُ: إلى عشَرة وِتراً وشفعاً) أي: تَعُولُ إلى أعدادٍ حالَ كونِها مُنتهيةً إلى عشَرة، فليست ((إلى)) صلةً لـ ((تَعُولُ))، بل صِلتُها مُقدَّرةٌ؛ لأنَّ العشَرةَ ليست وِتراً وشفعاً.

وقولُهُ: ((وِتراً وشفعاً)) منصوبان على الحالِ مِن العَدَدِ الذي عالت إليه، أي: حالَ كونِ تلك الأعدادِ مُنقسِمةً إلى وِترٍ وشفعٍ، تأمَّلْ.

[مطلبٌ: المسألةُ المِنبريَّةُ]

[٣٧٤١٨] (قولُهُ: وتُسمّى مِنبريَّةً) لأنَّ "عليّاً" ﷺ سُئِلَ عنها وهو على مِنبرِ الكوفةِ يقولُ

---

(١) صـ ٤٥٧ ـ.

(٢) في "ط": ((السبعة))، وهو خطأ طباعيّ.

(٣) في "ط": ((ثلاثة)) من دون اللام.

(٤) ((تعول)) من "الشرح" في "و".

(٥) في "و": ((المنبرية)).

(٦) في المقولة [٣٧٤١٣] قولُهُ: ((ثُمَّ المخارجُ سبعةٌ)).

(والرَّدُّ ضِدُّهُ) كما مرَّ[١]، وحينَئذٍ (فإنْ فضَلَ عنها) أي[٢]: عن الفُروضِ (و) الحالُ أنَّه (لا عَصَبَةَ) ثَمَّةَ (يُرَدُّ[٣]) الفاضلُ (عليهم بقَدْرِ سهامِهم) إجماعاً؛ لفسادِ بيتِ المالِ (إلّا على الزَّوجين) فلا يُرَدُّ عليهما، وقال "عثمانُ" رضي الله عنه:..............

في خُطبتِهِ: ((الحمدُ للهِ الذي يَحكُمُ بالحقِّ قطعاً، ويَجزي كلَّ نَفْسٍ بما تَسعى، وإليه المآبُ والرُّجعى))، فسُئِلَ عنها حينَئذٍ، فقال مِن رَوِيِّها: ((والمرأةُ صار ثُمُنُها تُسُعاً))[٤]، ومَضى في خُطبتِهِ، فتعجَّبُوا مِن فِطنتِهِ، "دُرّ مُنتقى"[٥].

[مطلبٌ: الرَّدُّ]

[٣٧٤١٩] (قولُهُ: ثَمَّةَ) أي: هناك، أي: في الورثةِ، "ط"[٦].

[٣٧٤٢٠] (قولُهُ: عليهم) أي: على ذوي الفُروضِ، والأوضحُ التَّصريحُ به، "ط"[٧].

[٣٧٤٢١] (قولُهُ: لفسادِ بيتِ المالِ) عِلَّةٌ لقولِهِ: ((إجماعاً))، ولا يَظهَرُ؛ لأنَّ المشهورَ مِن مَذهبِ "مالكٍ"[٨] أنَّه لبيتِ المالِ وإنْ لم يَكُنْ مُنتظِماً، وهو مَذهبُ "الشّافعيِّ"[٩]، ورُوِيَ عن

---

(١) صـ ٤٠٠ ـ.

(٢) ((أي)) ليست في "ط".

(٣) في "ط": ((برد)) بباء موحدة، وهو خطأ طباعي. وفي "و" زيادة: ((ذلك)) من "المتن".

(٤) لم نجده بهذا السياق، لكن أخرج الطحاوي في كتاب الأحكام كما في "التعريف والإخبار" ٣٩٧/٣ عن الحارث الأعور قال: ما رأيتُ أحَداً أحسَبَ مِن عليٍّ رضي الله عنه، سُئِلَ وهو على مِنبرٍ عن رجُلٍ مات وترَكَ ابنتيه وأبويه وامرأتَهُ: ما للمرأةِ؟ فقال: ((تحوَّلَ ثُمُنُها تُسُعاً))، وأخرجه بنحوه ابنُ أبي شيبة في "المصنف" رقم (٣١٢٠٢)، والدارقطني رقم (٤٠٦٣)، والبيهقي في "السنن الكبرى" رقم (١٢٤٥٥)، وليس في روايتهم أنَّ ذلك كان على المنبر.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في العول ٧٦٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر"). وعبارته: ((أبو حنيفة)) بدل ((حينَئذٍ))، وهو خطأ.

(٦) "ط": كتاب الفرائض ـ باب العول ٣٩٤/٤.

(٧) "ط": كتاب الفرائض ـ باب العول ٢٩٤/٤.

(٨) انظر "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير": باب في الفرائض ٧٢٧/٤.

(٩) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الفرائض ١١/٦.

((يُرَدُّ عليهما أيضاً))[1]، قالَهُ "المُصنِّفُ"[2] وغيرُهُ.

قلتُ: وجزَمَ في "الاختيارِ"[3]: ((بأنَّ هذا وهمٌ مِن الرّاوي))، فراجِعْهُ[4]. .....

"مالكٍ"[5] كقولِنا، وبه أفتى مُتأخِّرو الشّافعيَّةِ[6] إذا لم يَنتظِمْ أمرُ بيتِ المالِ، أفادَهُ في "غُررِ الأفكارِ"[7].

[٣٧٤٢٢] (قولُهُ: وغيرُهُ) كشُرّاحِ "السِّراجيَّةِ"[8] و"الكنزِ"[9].

وقال في "رُوحِ الشُّروحِ"[10]: ((وحُجَّةُ "عثمانَ" ﷺ: أنَّ الفريضةَ لو عالت لَدخَلَ النَّقصُ على الكلِّ، فإذا فضَلَ شيءٌ يجبُ أنْ تكونَ الزِّيادةُ للكلِّ؛ لأنَّ الغُنمَ بالغُرمِ.

والجوابُ: أنَّ ميراثَ الزَّوجين على خلافِ القياسِ؛ لأنَّ وُصلتَهما بالنِّكاحِ، وقد انقَطَعَتْ بالموتِ، وما ثبَتَ على خلافِ القياسِ[11] نَصّاً يَقتصِرُ على مَورِدِ النَّصِّ، ولا نَصَّ في الزِّيادةِ

---

(١) لم نجد الأثر عن عثمان ﷺ، وقد بيَّض له العلّامة قاسم في "التعريف والإخبار" ٣٩٩/٣. وذكره إمام الحرمين الجويني في "نهاية المطلب" ١٩٣/٩ فقال: ((وروى جابرُ بنُ زيدٍ أنَّ عثمانَ ﷺ ((كان يَرى الرَّدَّ على الزَّوجِ والزَّوجةِ))، وهذه روايةٌ غريبةٌ لم يُعوِّل عليها الفَرَضيُّون)). وحكم عليها في ١٩٧/٩ بأنَّها روايةٌ شاذَّةٌ.

(٢) "المنح": كتاب الفرائض ـ باب العول ٢/ق٢٨٨/ب.

(٣) "الاختيار": كتاب الفرائض ـ فصل في الرد ٩٩/٥.

(٤) بل الذي صحَّ عنه: الرَّدُّ على الزَّوج فقط، وتأويله: أنه كان ابنَ عمٍّ، فأعطاه الباقيَ بالعصوبة. انظر "الرحيق المختوم": باب الرد ٢٣٠/٢.

(٥) انظر "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير": باب في الفرائض ٧٢٧/٤ ـ ٧٢٨.

(٦) انظر "منهاج الطالبين وعمدة المفتين": كتاب الفرائض ١٨٠/١. و"نهاية المحتاج": كتاب الفرائض ١٢/٦.

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الفرائض ق٣٠٦/ب.

(٨) انظر "شرح السراجية" للسيد: باب الرد صـ ١٢٩ ـ. و"شرح السراجية" لابن كمال باشا: باب الرد ق٧٦/أ. و"شرح السراجية" لأمين الدولة: باب الرد ق٧٥/ب.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الفرائض ٣٧٤/٢. و"تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٢٤٧/٦.

(١٠) "روح الشروح": باب الرد ق٨٢/ب ـ ٨٣/أ.

(١١) في "ك": ((الأصل)) بدل ((القياس))، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لما في "ط" و"روح الشروح".

قلتُ: وفي "الأشباهِ"[(١)]: ((أنَّه يُرَدُّ عليهما في زمانِنا؛ لفسادِ بيتِ المالِ))، وقدَّمْناهُ في الوَلاءِ[(٢)]. ....

على فرضِهما، ولَمّا كان إدخالُ النَّقصِ في نصيبِهما مَيلاً للقياسِ النّافي لإرثِهما قيل به، ولم يُقَلْ بالرَّدِّ؛ لعَدَمِ الدَّليلِ، فظهَرَ الفَرْقُ، وحَصحَصَ الحقُّ)) اهـ "ط"[(٣)] مُلخَّصاً.

[٣٧٤٢٣] (قولُهُ: وفي "الأشباهِ" إلخ) قال في "القُنيةِ"[(٤)]: ((ويُفتى بالرَّدِّ على الزَّوجين في زمانِنا))؛ لفسادِ بيتِ المالِ. وفي "الزَّيلعيِّ"[(٥)] عن "النِّهايةِ"[(٦)]: ((ما فضَلَ عن فرضِ أحَدِ الزَّوجين يُرَدُّ عليه، وكذا البنتُ والابنُ مِن الرَّضاعِ يُصرَفُ إليهما)). وقال في "المُستصفى"[(٧)]: ((والفتوى اليومَ بالرَّدِّ على الزَّوجين، وهو قولُ المُتأخِّرينَ مِن عُلمائِنا)). وقال "الحدّاديُّ"[(٨)]: ((الفتوى اليومَ بالرَّدِّ على الزَّوجين)).

وقال المُحقِّقُ "أحمدُ بنُ يحيى بنِ سعدٍ التَّفتازانيُّ"[(٩)]: ((أفتى كثيرٌ مِن المشايخِ بالرَّدِّ عليهما إذا لم يَكُنْ مِن الأقاربِ سِواهما؛ لفسادِ الإمامِ، وظُلمِ الحُكّامِ في هذه الأيّامِ، بل يُفتى بتوريثِ بناتِ المُعتِقِ وذوي أرحامِهِ))، وكذا قال "الهرَويُّ"[(١٠)]: ((أفتى كثيرٌ مِن المشايخِ بتوريثِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الفرائض صـ ٣٥٥ ـ.

(٢) ١٩/٤٦٤.

(٣) "ط": كتاب الفرائض ـ باب العول ٤/٣٩٤.

(٤) "القنية": كتاب الفرائض ق١٧٣/ب بتصرف نقلاً عن "بخ"، أي: بكر خواهر زاده.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الولاء ٥/١٧٨ باختصار.

(٦) "النهاية": كتاب الولاء ٢/ق٣١٢/أ بتصرف.

(٧) لم نقف على المسألة في "المستصفى"، وهي في "المصفى": باب فتاوى الشافعي خلافاً لقول أصحابنا ﷺ ـ كتاب الفرائض ٣/١٥٦١.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الفرائض ـ باب الرد ٤/ق٤٨٧/أ.

(٩) "شرح السراجية" لحفيد التفتازاني: باب الرد ق٤٩/أ. وعبارته: ((لفساد الأنام)).

(١٠) تقدمت ترجمته صـ ٣٨٣ ـ التَّعليق (٩).

....

بناتِ المُعتِقِ وذوي أرحامِهِ)) اهـ "أبو السُّعودِ"[١] عن "شرحِ السِّراجيَّةِ" لـ "الكازْرُونيِّ"[٢].

قلتُ: وفي "معراجِ الدِّرايةِ" شرحِ "الهدايةِ"[٣]: ((وقيل: إنْ لم يَترُكْ إلّا بنتَ المُعتِقِ يُدفَعُ المالُ إليها، لا إرثاً، بل لأنَّها أقربُ، وكذا الفاضلُ عن فرضِ أحَدِ الزَّوجين يُدفَعُ إليه بالرَّدِّ، وكذا يُدفَعُ إلى البنتِ والابنِ مِن الرَّضاعِ، وبه يُفتى؛ [٤/ق٢٩١/أ] لعَدَمِ بيتِ المالِ)).

وفي "المُستصفى"[٤]: ((والفتوى اليومَ على الرَّدِّ على الزَّوجين عندَ عَدَمِ المُستحِقِّ؛ لعَدَمِ بيتِ المالِ؛ إذ الظَّلَمةُ لا يَصرِفونَهُ إلى مَصرِفِهِ، وهذا كما نُقِلَ عن بعضِ أصحابِ "الشّافعيِّ"[٥] أنَّهم يُفتُونَ بتوريثِ ذوي الأرحامِ لهذا المعنى)) اهـ. وقال "الشّارحُ" في "الدُّرِّ المُنتقى"[٦] مِن كتابِ الوَلاءِ: ((قلتُ: ولكنْ بلَغَني أنَّهم لا يُفتُونَ بذلك، فتَنبَّهْ)) اهـ.

[مطلبٌ: مِمّا أفتى به المتأخِّرون على خلافِ أصلِ المذهَبِ]

أقول: ولم نَسمَعْ أيضاً في زمانِنا مَن أفتى بشيءٍ مِن ذلك، ولعلَّه لمُخالَفتِهِ للمُتونِ، فليُتأمَّلْ. لكنْ لا يَخفى أنَّ المُتونَ موضوعةٌ لنقلِ ما هو المذهَبُ، وهذه المسألةُ مِمّا أفتى بها المُتأخِّرون على خلافِ أصلِ المذهَبِ؛ للعِلَّةِ المذكورةِ، كما أفتَوا بنظيرِ ذلك في مسألةِ الاستئجارِ على تعليمِ القُرآنِ مُخالِفِينَ لأصلِ المذهَبِ؛ لخشيةِ ضَياعِ القُرآنِ، ولذلك نظائرُ أيضاً، وحيثُ ذَكَرَ الشُّرّاحُ الإفتاءَ في مسألتِنا فليُعمَلْ به، ولا سيَّما في مِثلِ زمانِنا، فإنَّه إنَّما يأخُذُهُ مَن يُسمّى وكيلَ بيتِ المالِ، ويَصرِفُهُ على نَفْسِهِ وخَدَمِهِ، ولا يَصِلُ منه إلى بيتِ المالِ شيءٌ.

---

(١) "فتح المعين": كتاب الفرائض ٣/٥٧٨.

(٢) "الفواكه الشهية على مسائل السراجية": باب الرد ق٧٨/ب ـ ٧٩/أ بتصرف. وهي لعبد الله بن حسن الكازروني (ت بعد ١١٠٢هـ). انظر: ("الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي المخطوط" ٧/٧٢٨، و"الأعلام" ٤/٧٩).

(٣) "معراج الدراية": كتاب الولاء ٤/ق٣٧/أ بتصرف نقلاً عن "الذخيرة"، و"المصفى"، و"فرائض الأفشنجي".

(٤) لم نقف على المسألة في "المستصفى"، وهي في "المصفى": باب فتاوى الشافعي خلافاً لقول أصحابنا ﷺ ـ كتاب الفرائض ٣/١٥٦١.

(٥) انظر "البيان ": كتاب الفرائض ـ مسألة أصناف الإرث والوارثين والتعريف بأولي الأرحام ٩/١٣ ـ ١٤.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الولاء ٢/٤٢٧ (هامش "مجمع الأنهر").

ثُمَّ مسائلُ الرَّدِّ أربعةُ أقسامٍ؛ لأنَّ المردودَ عليه إمّا صنفٌ أو أكثرُ، وعلى كلٍّ إمّا أنْ يكونَ مَن لا يُرَدُّ عليه أو لا يكونَ.

(ف) الأوَّلُ[1]: (إنِ اتَّحَدَ جنسُ[2] المردودِ عليهم) كبنتين أو أُختين أو جدَّتين (قُسِمَتِ المسألةُ مِن عَدَدِ رُؤوسِهم) ابتداءً قطعاً للتَّطويلِ.

(و) الثّاني: (إنْ كان) المردودُ عليه ....

والحاصلُ: أنَّ كلامَ المُتونِ إنَّما هو عندَ انتظامِ بيتِ المالِ، وكلامَ الشُّروحِ عندَ عَدَمِ انتظامِهِ، فلا مُعارَضةَ بينَهما، فمَن أمكَنَهُ الإفتاءُ بذلك في زمانِنا فليُفْتِ به، ولا حولَ ولا قُوَّةَ إلّا باللهِ.

[٣٧٤٢٤] (قولُهُ: أو أكثرُ) أي: صنفان أو ثلاثةٌ، لا أكثرُ كما سيَذكُرُهُ[3].

[٣٧٤٢٥] (قولُهُ: إمّا أنْ يكونَ) أي: يوجَدَ.

[مطلبٌ في أقسام مسائلِ الرَّدِّ]

[٣٧٤٢٦] (قولُهُ: إنِ اتَّحَدَ جنسُ المردودِ عليهم) يَشمَلُ ما لو كان ذلك الجنسُ شخصاً واحداً أو أكثَرَ، ولذا مثَّلَ العلّامةُ "قاسمٌ" بقولِهِ: ((كأُمٍّ، أو جدَّةٍ، أو جدّاتٍ، أو بنتٍ، أو بناتٍ، أو بنتِ ابنٍ، أو بناتِ ابنٍ، أو أخواتٍ لأبوين، أو أخواتٍ لأبٍ، أو واحدٍ مِن ولدِ الأُمِّ، أو أكثرَ)) اهـ. ٥٠٢/٥

[٣٧٤٢٧] (قولُهُ: مِن عَدَدِ رُؤوسِهم) أي: رُؤوسِ ذلك الجنسِ الواحدِ فيما إذا كان في المسألةِ أكثرُ مِن شخصٍ واحدٍ، أو رأسِ ذلك الشَّخصِ الواحدِ إنْ كان هو فيها، وحينَئذٍ تكونُ المسألةُ واحداً. اهـ "شرحُ ابنِ الحنبليِّ"[4].

[٣٧٤٢٨] (قولُهُ: قطعاً للتَّطويلِ) أي: بجعلِ القِسمةِ قِسمةً واحدةً، ألا ترى أنَّك إذا أعطَيتَ كلَّ واحدٍ مِن الورثةِ ما استَحَقَّهُ مِن السِّهامِ، ثُمَّ قسَمْتَ الباقيَ مِن سهامِهم بينَهم بقَدْرِ تلك السِّهامِ صارت القِسمةُ مرَّتين؟ اهـ "سيِّد"[5].

---

(١) ((الأول)) من "المتن" في "و".

(٢) في "و": ((الجنس)).

(٣) في الصحيفة الآتية.

(٤) "ذبالة السراج": باب الرد ق٧١/ب.

(٥) "شرح السراجية": باب الرد صـ ١٣٣ ـ.

(جنسين) أو ثلاثةً، لا أكثرَ بالاستقراءِ (فمِن عَدَدِ سهامِهم) فمِن اثنين لو سُدُسان، وثلاثةٍ لو ثُلُثٌ وسُدُسٌ،..............................

[٣٧٤٢٩] (قولُهُ: جنسين أو ثلاثةً) أي: بحسبِ سببِ الإرثِ كالجُدُودةِ، والأُخُوَّةِ، والبنتيَّةِ، والأُمُومةِ، وإنْ كان فرضُ الجنسين جنساً واحداً، كالجدَّةِ والأُختِ لأُمٍّ اللتين فرضُ كلٍّ منهما السُّدُسُ، أو كان فرضُ الاثنين مِن ثلاثةِ الأجناسِ جنساً واحداً كالبنتِ، وبنتِ الابنِ، والأُمِّ؛ إذ البنتيَّةُ سببٌ، وبنتيَّةُ الابنِ سببٌ آخَرُ وإنْ شَمِلَهما مُطلَقُ البنتيَّةِ، ففي هذه المسألةِ ثلاثةُ أجناسٍ، لا جنسان فقط. اهـ "ابنُ الحنبليِّ"[١].

[٣٧٤٣٠] (قولُهُ: بالاستقراءِ) أي: تتبُّعِ جُزئيّاتِ مَن يُرَدُّ عليه، وهو مُتعلِّقٌ بالفعلِ المحذوفِ المُقدَّرِ بعدَ النّافي، أي: لا يكونُ أكثرَ بالاستقراءِ، "ط"[٢].

[٣٧٤٣١] (قولُهُ: فمِن عَدَدِ سهامِهم) وهي أربعةٌ لا غيرُ: الاثنان، والثّلاثةُ، والأربعةُ، والخمسةُ، وقد ذكَرَها "الشّارحُ"[٣]، وكلُّها مُقتطَعةٌ مِن ستَّةٍ كما سنَذكُرُهُ[٤].

[٣٧٤٣٢] (قولُهُ: لو سُدُسان) كجدَّةٍ وأُختٍ لأُمٍّ، فالمسألةُ مِن ستَّةٍ، ولهما منها اثنان بالفريضةِ، فاجعلِ الاثنين أصلَ المسألةِ، واقسِمِ التَّرِكةَ عليهما نصفين، فلكلٍّ واحدةٍ منهما نصفُ المالِ، "سيِّد"[٥].

[٣٧٤٣٣] (قولُهُ: لو ثُلُثٌ وسُدُسٌ) كولدَيِ الأُمِّ معَ الأُمِّ، فهي أيضاً مِن ستَّةٍ، لولدَيِ الأُمِّ الثُّلُثُ، وللأُمِّ السُّدُسُ، فاجعلْها مِن ثلاثةٍ عَدَدِ سهامِهم.

وطريقُهُ: أنْ تَنظُرَ إلى ما في الأكثرِ مِن أمثالِ الأقلِّ، وتَضُمَّهُ إليه، ففي الثُّلُثِ سُدُسان، فتَضُمُّهما إلى سُدُسِ الأُمِّ. اهـ "قاسم".

---

(١) "ذبالة السراج": باب الرد ق٧١/ب.

(٢) "ط": كتاب الفرائض ـ باب العول ٤/٣٩٤.

(٣) في هذه الصحيفة والتي بعدها.

(٤) المقولة [٣٧٤٣٢] وما بعدها.

(٥) "شرح السراجية": باب الرد صـ ١٣١ ـ ١٣٢.

وأربعةٍ لو نصفٌ وسُدُسٌ، وخمسةٍ كثُلُثين وسُدُسٍ تقصيراً للمسافةِ.

(و) الثّالثُ: (إنْ كان معَ الأوَّلِ) أي: الجنسِ الواحدِ.........................

[٣٧٤٣٤] (قولُهُ: لو نصفٌ وسُدُسٌ) كبنتٍ وبنتِ ابنٍ، أو بنتٍ وأُمٍّ؛ لأنَّ المسألةَ أيضاً مِن ستَّةٍ، ومجموعُ[١] السِّهامِ المأخوذةِ منها أربعةٌ: ثلاثةٌ للبنتِ، وواحدٌ لبنتِ الابنِ أو الأُمِّ، فاجعلِ المسألةَ مِن أربعةٍ، واقسِمِ التَّرِكةَ أرباعاً: ثلاثةُ أرباعِها للبنتِ، ورُبُعٌ منها للأُمِّ أو بنتِ الابنِ. اهـ "سيِّد"[٢].

[٣٧٤٣٥] (قولُهُ: كثُلُثين وسُدُسٍ) كبنتين وأُمٍّ. وإنَّما أتى بالكافِ ولم يأتِ بـ: لو ـ كما في سوابقِهِ[٣] ـ لأنَّ للخمسةِ ثلاثَ صُوَرٍ:

ثانيها: نصفٌ وسُدُسان، كبنتٍ وبنتِ ابنٍ وأُمٍّ.

ثالثُها: نصفٌ وثُلُثٌ، كأُختٍ لأبوين معَ أُمٍّ، أو أُختين لأُمٍّ.

فالمسألةُ في هذه الصُّوَرِ الثَّلاثِ أيضاً مِن ستَّةٍ، والسِّهامُ التي أُخِذَتْ منها خمسةٌ، فتُجعَلُ أصلَ المسألةِ، وتُقسَمُ التَّرِكةُ أخماساً.

(تنبيهٌ)

القِسمةُ على الوجوهِ المذكورة إنِ استقامت على الورثةِ فذاك، وإلّا كما إذا خلَّفَ بنتاً وثلاثَ بناتِ ابنٍ: فللبنتِ ثلاثةُ أسهمٍ تستقيمُ عليها، ولبناتِ الابنِ سهمٌ واحدٌ، فلا يستقيمُ عليهنَّ، فاضرِبِ الثَّلاثةَ ـ أعني: عَدَدَ رُؤوسِ مَن [٤/ق٢٩١/ب] انكَسَرَ عليه ـ في أصلِ المسألةِ وهي الأربعةُ، فيَصيرُ اثني عشَرَ: للبنتِ منها تسعةٌ، ولبناتِ الابنِ ثلاثةٌ مُنقسِمةٌ عليهنَّ، "سيِّد"[٤].

[٣٧٤٣٦] (قولُهُ: والثّالثُ) أي: مِن الأقسامِ الأربعةِ.

---

(١) في "ك": ((وجميع)).

(٢) "شرح السراجية": باب الرد صـ ١٣٢ ـ.

(٣) صـ ٤٠٩ ـ وما بعدها.

(٤) "شرح السراجية": باب الرد صـ ١٣٣ ـ باختصار.

(مَن لا يُرَدُّ عليه) وهو الزَّوجان (أُعطِيَ) مَن لا يُرَدُّ عليه (فرْضَهُ مِن أقلِّ مخارجِهِ، وقُسِمَ الباقي على) رُؤوسِ (مَن يُرَدُّ عليه، كزوجٍ وثلاثِ بناتٍ) فهي مِن أربعةٍ: للزَّوجِ واحدٌ، وبَقِيَ[1] ثلاثةٌ، وهي تستقيمُ عليهنَّ، فلا حاجةَ إلى الضَّربِ (وإنْ لم يَستقِمْ: فإنْ وافَقَ رُؤوسَهم) أي: رُؤوسَ مَن يُرَدُّ عليهم (كزوجٍ وستِّ بناتٍ ضُرِبَ وَفقُها) وهو هنا اثنان (في مَخرَجِ فرضِ مَن لا يُرَدُّ عليه) وهو هنا أربعةٌ، تَبلُغُ ثمانيةً: فللزَّوجِ اثنان، وللبناتِ ستَّةٌ (وإلّا) يُوافِقْ ـ بل بايَنَ ـ (ضُرِبَ كلُّ) عَدَدِ[2] (رُؤوسِهم فيه) أي: المخرَجِ المذكورِ (كزوجٍ وخَمسِ بناتٍ) فالمخرَجُ هنا أربعةٌ: للزَّوجِ واحدٌ، ....

[٣٧٤٣٧] (قولُهُ: وقُسِمَ الباقي على رُؤوسِ مَن يُرَدُّ عليه) أي: تَقسِمُ الباقيَ مِن ذلك المخرَجِ على عَدَدِ رُؤوسِ ذلك الجنسِ الواحدِ كما كنتَ تَقسِمُ جميعَ المالِ على عَدَدِ رُؤوسِهم إذا انفرَدُوا عمَّن لا يُرَدُّ عليه.

[٣٧٤٣٨] (قولُهُ: فهي مِن أربعةٍ) وأصلُها مِن اثني عشَرَ؛ لاجتماعِ الرُّبُعِ والثُّلُثين فيها، ومِثلُها المسألتان الآتيتان[3].

[٣٧٤٣٩] (قولُهُ: وإنْ لم يَستقِمْ) أي: الباقي مِن ذلك المخرَجِ.

[٣٧٤٤٠] (قولُهُ: ضُرِبَ وَفقُها) أي: وَفقُ رُؤوسِهم.

[٣٧٤٤١] (قولُهُ: وهو هنا اثنان) لأنَّ عَدَدَ الرُّؤوسِ ستَّةٌ، والباقيَ مِن المخرَجِ ثلاثةٌ، والمُوافَقةُ بينَهما بالثُّلُثِ، ولا عِبرةَ بالمُداخَلةِ هنا كما عُرِفَ في موضعِهِ[4].

[٣٧٤٤٢] (قولُهُ: وإلّا يُوافِقْ) أي: الباقي عَدَدَ رُؤوسِهم.

---

(١) في "و": ((بَقِيَ)) بدل ((وبَقِيَ)).

(٢) ((عدد)) من "المتن" في "و".

(٣) في الصفحة نفسها "در".

(٤) المقولة [٣٧٥٦٤] قولُهُ: ((فلهم ثلاثةٌ تُوافِقُهم بالثُّلُثِ)).

بَقِيَ ثلاثةٌ تُبايِنُ الخمسةَ[١]، فاضرِبِ الأربعةَ في الخمسةِ تَبلُغْ عِشرين، كان للزَّوجِ واحدٌ، اضرِبْهُ في المضروبِ يَكُنْ خمسةً، فهي له، والباقي ثلاثةٌ، اضرِبْها في المضروبِ تَبلُغْ خمسةَ عشَرَ، فلكلِّ بنتٍ ثلاثةٌ.

(و) الرّابعُ: (لو كان معَ الثّاني) أي: الجنسين فقط لا أكثرَ هنا بحُكمِ الاستقراءِ؛ إذ لا يُرَدُّ[٢] معَ أربعِ طوائفَ أصلاً بالاستقراءِ، ولعلَّ هذا نُكتةُ اقتصارِهِ فيما مرَّ متناً[٣] على الجنسين، وإلّا فيُرادُ بالثّاني بعضُهُ لا كلُّهُ، فتأمَّلْهُ. (مَن لا يُرَدُّ عليه فاقسِمِ الباقيَ) مِن مَخرَجِ فرضِ مَن لا يُرَدُّ عليه[٤] (على مسألةِ مَن يُرَدُّ عليه) ...

[٣٧٤٤٣] (قولُهُ: فاضرِبِ الأربعةَ في الخمسةِ) المُوافِقُ لسابقِهِ ولاحقِهِ: فاضرِبِ الخمسةَ في الأربعةِ، "ط"[٥]. لأنَّ المضروبَ هو عَدَدُ الرُّؤوسِ الخمسةُ، والمضروبَ فيه هو المخرَجُ، وهو الأربعةُ.

[٣٧٤٤٤] (قولُهُ: والرّابعُ) أي: مِن الأقسامِ الأربعةِ.

[٣٧٤٤٥] (قولُهُ: هنا) أي: في مسائلِ اجتماعِ مَن لا يُرَدُّ عليه معَ مَن يُرَدُّ عليه، أمّا عندَ انفرادِ مَن يُرَدُّ عليه فقد يكونُ مِن ثلاثةٍ كما صرَّحَ به "الشّارحُ" فيما مرَّ[٦]، وذلك في صُورةِ اجتماعِ النِّصفِ والسُّدُسين.

[٣٧٤٤٦] (قولُهُ: إذ لا يُرَدُّ معَ أربعِ طوائفَ أصلاً) أي: سواءٌ كان أحدُها مَن لا يُرَدُّ عليه والثَّلاثةُ الباقيةُ مِمَّن يُرَدُّ عليه، أو كانت الأربعةُ مِمَّن يُرَدُّ عليه.

[٣٧٤٤٧] (قولُهُ: ولعلَّ هذا) أي: عَدَمَ وجودِ الرَّدِّ على أكثرَ مِن جنسين.

---

(١) في "و": ((الخمس)).

(٢) في "و": ((رد)).

(٣) صـ ٤٠٩ ـ.

(٤) ((مِن مَخرَجِ فرضِ مَن لا يُرَدُّ عليه)) من "المتن" في "و".

(٥) "ط": كتاب الفرائض ـ باب العول ٤/٢٩٥.

(٦) صـ ٤٠٩ ـ.

....

وحاصلُهُ: أنَّ "المُصنِّفَ" إنَّما اقتَصَرَ في الثّاني على الجنسين ـ حيثُ قال فيما مرَّ[(١)]: ((وإنْ كان جنسين))، معَ أنَّه يكونُ ثلاثةً أيضاً ـ لأجلِ أنْ يَصِحَّ قولُهُ هنا[(٢)]: ((ولو كان معَ الثّاني إلخ))؛ إذ لا يَصِحُّ أنْ يُرادَ به الثَّلاثةُ، حتّى إنَّه لو لم يَقتصِرْ فيما مرَّ[(٣)] على الجنسين ـ بأنْ ذكَرَ الثَّلاثةَ كما فعَلَ في "المُلتقى"[(٤)] ـ وجَبَ أنْ يُرادَ هنا بالثّاني بعضُهُ وهو الجنسان، لا كلُّهُ وهو الثَّلاثةُ، فاقتصارُهُ فيما مرَّ[(٥)] على الجنسين لا لعَدَمِ تأتِّي الثَّلاثةِ هناك، بل لعَدَمِ تأتِّيها هنا بحُكمِ الاستقراءِ الذي ذكَرَهُ "الشّارحُ"[(٦)] تَبَعاً لـ "السَّيِّدِ"[(٧)] وغيرِهِ.

أقول: وهذا صحيحٌ لو سُلِّمَ الاستقراءُ، وهو ممنوعٌ؛ لأنَّه وُجِدَ مسألةٌ رَدِّيَّةٌ اجتَمَعَ فيها أربعُ طوائفَ، كزوجةٍ وبنتٍ وبنتِ ابنٍ وأُمٍّ أو جدَّةٍ، أصلُها مِن أربعةٍ وعِشرين: للزَّوجةِ الثُّمُنُ ثلاثةٌ، وللبنتِ النِّصفُ اثنا عشَرَ، ولبنتِ الابنِ السُّدُسُ ـ تكملةَ الثُّلُثين ـ أربعةٌ، وللأُمِّ أو الجدَّةِ السُّدُسُ أربعةٌ أيضاً، بَقِيَ واحدٌ يُرَدُّ على مَن عدا الزَّوجةَ، وهُم ثلاثةُ أجناسٍ، وتَصِحُّ مِن أربعين كما ذكَرْتُهُ في "الرَّحيقِ المختومِ"[(٨)]، ثُمَّ رأيتُهُ هنا في "حاشيةِ يعقوبَ"[(٩)] و"شرحِ ابنِ الحنبليِّ"[(١٠)]. وقال "يعقوبُ"[(١١)]: ((إنَّه مِن الشُّبَهِ القديمةِ التي تُورَدُ في هذا المقامِ)) اهـ. ٥/٥٠٣

وعليه: فكان على "المُصنِّفِ" أنْ يَذكُرَ في الثّاني الثَّلاثةَ، ويُرادُ به في كلامِهِ هنا كلُّهُ

---

(١) صـ ٤٠٩ ـ.

(٢) "در" في الصفحة السابقة.

(٣) صـ ٤٠٩ ـ.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ فصل: إذا زادت سهام الفريضة إلخ ٣٥٠/٢.

(٥) عند المقولة [٣٧٤٢٩] قولُهُ: ((جنسين أو ثلاثةً)).

(٦) عند المقولة [٣٧٤٣٠] قولُهُ: ((بالاستقراءِ)).

(٧) "شرح السراجية": باب الرد صـ ١٣٤ ـ ١٣٥ بتصرف.

(٨) "الرحيق المختوم في شرح قلائد المنظوم": باب الرد ٢٣٣/٢ (ضمن مجموعة "رسائل ابن عابدين").

(٩) "حاشية يعقوب": باب الرد ق٣٣/أ.

(١٠) "ذبالة السراج": باب الرد ق٧١/أ.

(١١) "حاشية يعقوب": باب الرد ق٣٣/أ.

إنِ استقام (كزوجةٍ وأربعِ جدّاتٍ وستِّ أخواتٍ لأُمٍّ) فمَخرَجُ مَن لا يُرَدُّ عليه أربعةٌ: للزَّوجةِ واحدٌ، بَقِيَ ثلاثةٌ تستقيمُ على سهمِ الجدّاتِ وسهمَيِ الأخواتِ، لكنَّه مُنكسِرٌ على آحادِ كلِّ فريقٍ كما سيجيءُ(١). ....

لا بعضُهُ، وهو ما مَشى عليه العلّامةُ "قاسمٌ" و"الباقانيُّ"(٢) وغيرُهما وإنِ اعترَضَهمُ "الشّارحُ" في "الدُّرِّ المُنتقى"(٣) وحكَمَ عليهم بالسَّهوِ، فإنَّه لا سهوَ في كلامِهم، بل هو الصَّوابُ؛ لِما عَلِمْتَ(٤)، فتَنبَّهْ لهذا المقامِ الذي هو مَزِلَّةُ الأقدامِ.

[٣٧٤٤٨] (قولُهُ: إنِ استقام) أي: على مسألةِ مَن يُرَدُّ عليه، أي: على سهامِهم، سواءٌ استقام على عَدَدِ رُؤوسِهم أيضاً أم لا، فالثّاني ما مثَّلَ به "المُصنِّفُ"، والأوَّلُ كزوجةٍ وجدَّةٍ وأُختين لأُمٍّ، فإنَّ الثَّلاثةَ الباقيةَ مِن مَخرَجِ فرضِ الزَّوجةِ تستقيمُ على سهمِ الجدَّةِ وسهمَيِ الأُختين، وعلى رُؤوسِهم أيضاً.

[٣٧٤٤٩] (قولُهُ: لكنَّه مُنكسِرٌ على آحادِ كلِّ فريقٍ) أي: على عَدَدِ رُؤوسِهم؛ لأنَّ نصيبَ الجدّاتِ الأربعِ واحدٌ لا يستقيمُ عليهنَّ، بل بينَهما مُبايَنةٌ، فحَفِظْنا عَدَدَ رُؤوسِهنَّ بأسْرِهِ، وكذا نصيبُ الأخواتِ السِّتِّ اثنان، فلا يستقيمان عليهنَّ، لكنْ بينَ عَدَدِ رُؤوسِهنَّ وسهامِهنَّ مُوافَقةٌ بالنِّصفِ، فردَدْنا عَدَدَ رُؤوسِ الأخواتِ إلى نصفِها وهو ثلاثةٌ، ثُمَّ طلَبْنا التَّوافُقَ بينَ أعدادِ الرُّؤوسِ والرُّؤوسِ فلم نَجِدْها، فضرَبْنا وَفقَ رُؤوسِ الأخواتِ ـ وهو الثَّلاثةُ ـ في عَدَدِ رُؤوسِ الجدّاتِ وهو الأربعةُ، فحصَلَ اثنا عشَرَ، ثُمَّ ضرَبْناها في الأربعةِ التي هي مَخرَجُ فرضِ مَن لا يُرَدُّ عليه، فصار ثمانيةً وأربعين، فمنها تَصِحُّ المسألةُ، كان للزَّوجةِ واحدٌ ضرَبْناهُ في المضروبِ الذي هو اثنا عشَرَ، فلم يَتغيَّرْ، فأعطيناهُ الزَّوجةَ، وكان للجدّاتِ أيضاً واحدٌ ضرَبْناهُ في ذلك

---

(١) صـ ٤١٦ ـ.

(٢) "مجرى الأنهر": كتاب الفرائض ـ فصل في العول ق٤٥٣/ب.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في العول ٧٦٤/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) في المقولة نفسها في الصفحة السابقة.

(وإنْ لم يَستقِمْ ضُرِبَ جميعُ مسألةِ مَن يُرَدُّ عليه[1] في مَخرَجِ مَن لا يُرَدُّ عليه) فالمبلَغُ الحاصلُ بهذا الضَّربِ مَخرَجُ فُروضِ الفريقين، كأربعِ زوجاتٍ وتسعِ بناتٍ وستٍّ جدّاتٍ[2]، فمَخرَجُ مَن لا يُرَدُّ عليه ثمانيةٌ: للزَّوجاتِ الثُّمُنُ واحدٌ، بَقِيَ سبعةٌ لا تستقيمُ[3] على مسألةِ مَن يُرَدُّ عليه، وهي هنا خمسةٌ؛ لأنَّ الفرضين ثُلُثان وسُدُسٌ، فاضرِبِ الخمسةَ في الثَّمانيةِ تَبلُغْ أربعين، فهي مَخرَجُ فُروضِ[4] الفريقين ....

المضروبِ فكان اثني عشَرَ، فلكلٍّ واحدةٍ منهُنَّ ثلاثةٌ، وكان للأخواتِ لأُمٍّ اثنان، فضرَبْناهما فيه بلَغَ أربعةً وعِشرين، فلكلٍّ واحدةٍ منهُنَّ أربعةٌ، "سيِّد"[5].

[٣٧٤٥٠] (قولُهُ: الفريقين) أي: فريقِ مَن يُرَدُّ عليه، وفريقِ مَن لا يُرَدُّ [٤/ق٢٩٢/أ] عليه، "ط"[6].

[٣٧٤٥١] (قولُهُ: كأربعِ زوجاتٍ إلخ) أصلُ هذه المسألةِ مِن أربعةٍ وعِشرين؛ لاختلاطِ الثُّمُنِ بالثُّلُثين والسُّدُسِ، لكنَّها رَدِّيَّةٌ، فردَدْناها إلى أقلِّ مخارجِ فرضِ مَن لا يُرَدُّ عليه، وهو الثَّمانيةُ، "سيِّد"[7].

[٣٧٤٥٢] (قولُهُ: ثُلُثان وسُدُسٌ) فالثُّلُثان فرضُ البناتِ بأربعةِ أسداسٍ، والسُّدُسُ فرضُ الجدّاتِ، والمجموعُ خمسةُ أسداسٍ هي مسألةُ الرَّدِّ.

---

(١) ((عليه)) ليست في "ط".

(٢) ((كأربعِ زوجاتٍ وتسعِ بناتٍ وستٍّ جدّاتٍ)) من "المتن" في "و".

(٣) في "و": ((يستقيم)).

(٤) في "و": ((فرض)).

(٥) "شرح السراجية": باب الرد صـ ١٣٦ ـ.

(٦) "ط": كتاب الفرائض ـ باب العول ٣٩٦/٤.

(٧) "شرح السراجية": باب الرد صـ ١٣٧ ـ.

(ثُمَّ ضُرِبَتْ[١] سهامُ مَن لا يُرَدُّ عليه) وهو سهمٌ للزَّوجاتِ (في) خمسةِ (مسألةِ مَن يُرَدُّ عليه) يَكُنْ خمسةً، فهي حقُّ الزَّوجاتِ الأربعِ مِن الأربعين، واضرِبْ سهامَ كلِّ فريقٍ مِمَّن يُرَدُّ عليه[٢] وهي أربعٌ للبناتِ وسهمٌ للجدّاتِ (فيما بَقِيَ) أي: في السَّبعةِ الباقيةِ (مِن مَخرَجِ فرضِ مَن لا يُرَدُّ عليه) يَكُنْ للبناتِ ثمانيةٌ وعشرون، وللجدّاتِ سبعةٌ، فاستقام فرضُ كلِّ فريقٍ، لكنَّه مُنكسِرٌ على آحادِ كلِّ فريقٍ، فصَحِّحْهُ بالأُصولِ السَّبعةِ الآتيةِ في بابِ المخارجِ[٣] تَصِحُّ مِن ألفٍ وأربعِمائةٍ وأربعين، ....

[٣٧٤٥٣] (قولُهُ: ثُمَّ ضُرِبَتْ إلخ) هذا شُروعٌ في معرفةِ حصَّةِ كلِّ فريقٍ مِن الورثةِ مِن هذا المبلَغِ، "ط"[٤].

[٣٧٤٥٤] (قولُهُ: واضرِبْ) الأَولى: وضُرِبَتْ ـ بالماضي ـ ليُناسِبَ المعطوفَ عليه.

[٣٧٤٥٥] (قولُهُ: فاستقام فرضُ كلِّ فريقٍ) أي: مِمَّن يُرَدُّ عليه، ومَن لا يُرَدُّ عليه.

[٣٧٤٥٦] (قولُهُ: لكنَّه مُنكسِرٌ إلخ) أي: وإنِ استقام على سهامِهم لكنَّه مُنكسِرٌ على رُؤوسِهم، ولو كانت المسألةُ زوجةً وسَبعَ بناتٍ وسَبعَ جدّاتٍ لتَمَّ العملُ، ولم يُحتَجْ إلى التَّصحيحِ الآتي[٥].

[٣٧٤٥٧] (قولُهُ: فصحِّحْهُ بالأُصولِ السَّبعةِ إلخ) ثلاثةٌ بينَ سهامِ كلِّ فريقٍ ورُؤوسِهم، وهي: الانقسامُ، والتَّوافُقُ، والتَّبايُنُ. وأربعةٌ بينَ الرُّؤوسِ بعضِها[٦] معَ بعضٍ، وهي: التَّماثُلُ، والتَّداخُلُ، والتَّوافُقُ، والتَّبايُنُ. اهـ "ح"[٧].

---

(١) في "و": ((اضرب)).

(٢) ((واضرِبْ سهامَ كلِّ فريقٍ مِمَّن يُرَدُّ عليه)) من "المتن" في "ط"، و"المتن" في "و": ((وسهام من يرد عليه)).

(٣) صـ ٤٦٠ ـ.

(٤) "ط": كتاب الفرائض ـ باب العول ٤/٣٩٦.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) في "م": ((وبعضها)).

(٧) "ح": كتاب الفرائض ـ باب العول ق٣٥٦/أ.

وتَصِحُّ الأُولى مِن ثمانيةٍ وأربعين، ولولا خشيةُ الإطالةِ لأوسَعْتُ الكلامَ هنا.

ففي مسألتِنا: للزَّوجاتِ خمسةٌ، وعَدَدُهُنَّ أربعةٌ لا تَصِحُّ عليهنَّ ولا تُوافِقُ. وللجدّاتِ سبعةٌ، وهُنَّ ستَّةٌ لا تَصِحُّ عليهنَّ ولا تُوافِقُ. وللبناتِ ثمانيةٌ وعشرون، وعَدَدُهُنَّ تسعةٌ لا تَصِحُّ عليهنَّ ولا تُوافِقُ. فاجتَمَعَ معَنا مِن الرُّؤوسِ أربعةٌ وستَّةٌ وتسعةٌ، وبينَ الأربعةِ والسِّتَّةِ مُوافَقةٌ بالنِّصفِ، فتَضرِبُ نصفَ أحدِهما في كاملِ الآخَرِ تَبلُغُ اثني عشَرَ، وبينَ اثني عشَرَ والتِّسعةِ مُوافَقةٌ بالثُّلُثِ، فتَضرِبُ ثُلُثَ أحدِهما في كاملِ الآخَرِ يَبلُغُ ستَّةً وثلاثين، وهي جُزءُ السَّهمِ، فتَضرِبُهُ في الأربعين يَبلُغُ ألفاً وأربعَمائةٍ وأربعين، منها تَصِحُّ، كلُّ مَن له شيءٌ مِن الأربعين أخَذَهُ مضروباً في جُزءِ السَّهمِ يَخرُجُ نصيبُهُ، للزَّوجاتِ خمسةٌ في ستَّةٍ وثلاثين بمائةٍ وثمانين، لكلِّ واحدةٍ خمسةٌ وأربعون[1]، وللجدّاتِ سبعةٌ في ستَّةٍ وثلاثين بمائتين واثنين وخمسين، لكلِّ واحدةٍ اثنان وأربعون، وللبناتِ ثمانيةٌ وعشرون في ستَّةٍ وثلاثين تَبلُغُ ألفاً وثمانيةً، لكلِّ واحدةٍ مائةٌ واثنا عشَرَ. اهـ "سكبُ الأنهُرِ"[2].

[٣٧٤٥٨] (قولُهُ: وتَصِحُّ الأُولى مِن ثمانيةٍ وأربعين) قدَّمْنا[3] تصحيحَها منها مُوضَحاً، واللهُ تعالى أعلَمُ.

---

(١) في "ك" و"آ" و"ب": ((وأربعين)).

(٢) "سكب الأنهر": فصل في العول ق٧٢/ب ـ ٧٣/أ.

(٣) المقولة [٣٧٤٤٩] قولُهُ: ((لكنَّه مُنكسِرٌ على آحادِ كلِّ فريقٍ)).

﴿بابُ توريثِ ذَوي الأرحامِ﴾

(هو كلُّ قريبٍ ليس بذي سهمٍ ولا عَصَبةٍ) فهو قسمٌ ثالثٌ حينَئذٍ. (ولا يَرِثُ معَ ذي سهمٍ ولا عَصَبةٍ سِوى الزَّوجين) لعَدَمِ الرَّدِّ عليهما (فيأخُذُ المُنفرِدُ جميعَ المالِ) بالقَرابةِ (ويَحجُبُ أقربُهُمُ الأبعدَ) ....

﴿بابُ توريثِ ذَوي الأرحامِ﴾

[٣٧٤٥٩] (قولُهُ: هو كلُّ قريبٍ إلخ) أي: اصطلاحاً. أمّا لُغةً: فهو بمعنى ذي القَرابةِ مُطلَقاً، "سيِّد"(١). أي: سواءٌ كان ذا سهمٍ، أو عَصَبةً، أو غيرَهما. أو سواءٌ انتمى إليه الميْتُ، أو انتمى إلى الميْتِ، أو إلى أُصولِهِ.

[٣٧٤٦٠] (قولُهُ: فيأخُذُ المُنفرِدُ) أي: الواحدُ منهم مِن أيِّ صنفٍ كان. ((جميعَ المالِ)) أي: أو ما بَقِيَ بعدَ فرضِ أحَدِ الزَّوجين.

[مطلبٌ: أهلُ القرابةِ، وأهلُ التَّنزيلِ، وأهلُ الرَّحِمِ]

[٣٧٤٦١] (قولُهُ: بالقَرابةِ) أشار به إلى أنَّ توريثَ ذوي الأرحامِ عندَنا باعتبارِ القَرابةِ كالتَّعصيبِ، فيُقدَّمُ الأقوى قَرابةً، إمّا بقُربِ الدَّرجةِ أو بقُوَّةِ السَّببِ، ويأخُذُ المُنفرِدُ الكلَّ، ولذا سُمِّي عُلماؤُنا: أهلَ القَرابةِ. ٥/٥٠٤

وذهَبَ قومٌ إلى تنزيلِ المُدلي مَنزلةَ المُدلى به في الاستحقاقِ، ويُسمَّون: أهلَ التَّنزيلِ.

وقومٌ إلى التَّسويةِ بينَ القريبِ والبعيدِ بلا تنزيلٍ، ويُسمَّون: أهلَ الرَّحِمِ. وبيانُهُ معَ ثَمَرة الخلافِ في "شرحِ السَّيِّدِ"(٢).

[٣٧٤٦٢] (قولُهُ: ويَحجُبُ أقربُهُمُ الأبعدَ) أي: سواءٌ كان صنفاً عندَ اجتماعِ أصنافِهِم، أو كان واحداً مِن صنفٍ عندَ اجتماعِ عَدَدٍ منه، أفادَهُ "قاسمٌ".

فالأوَّلُ إشارةٌ إلى التَّرجيحِ بالجهةِ، والثّاني إلى التَّرجيحِ بقُربِ الدَّرجةِ والقُوَّةِ.

---

(١) "شرح السراجية": باب توريث ذوي الأرحام صـ ١٦٣ ـ.

(٢) انظر "شرح السراجية": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الأول الذي هو أولاد البنات وأولاد بنات الابن صـ ١٧٠ ـ ١٧١ ـ.

كترتيبِ العَصَباتِ، فهم أربعةُ أصنافٍ: جُزءُ الميْتِ، ثُمَّ أصلُهُ، ثُمَّ جُزءُ أبويه، ثُمَّ جُزءُ جدَّيه أو جدَّتيه. (و) حينَئذٍ (يُقدَّمُ) جُزءُ الميْتِ، ....

ولو أخَّرَ "المُصنِّفُ" ذلك بعدَ قولِهِ[1]: ((ويُقدَّمُ أولادُ البناتِ إلخ)) لكان ذلك على ترتيبِ التَّرجيحِ بالجهاتِ الثَّلاثِ كما مرَّ في العَصَباتِ[2]، وهو ((اعتبارُ التَّرجيحِ بالجهةِ، ثُمَّ بالقُربِ، ثُمَّ بالقُوَّةِ))، وهذا الثّالثُ أشار إليه بقولِهِ الآتي[3]: ((قُدِّمَ ولدُ الوارثِ)).

[٣٧٤٦٣] (قولُهُ: كترتيبِ العَصَباتِ) فلا يَرِثُ أحَدٌ مِن الصِّنفِ الثّاني ـ وإنْ قَرُبَ ـ وهناك أحَدٌ مِن الصِّنفِ الأوَّلِ وإنْ بَعُدَ، وكذا الثّالثُ معَ الثّاني، والرّابعُ معَ الثّالثِ، وعليه الفتوى، "دُرّ مُنتقى"[4].

[٣٧٤٦٤] (قولُهُ: ثُمَّ أصلُهُ) هذا ظاهرُ الرِّوايةِ، وعليه الفتوى. وعن "الإمامِ": تقديمُهُ على الصِّنفِ الأوَّلِ، لكنْ صحَّ رُجوعُهُ عنه، "قاسم".

ومَشى في "الاختيارِ"[5] على الرِّوايةِ المرجوعِ عنها، ولذا قال في "الدُّرِّ المُنتقى"[6]: ((فما قدَّمَهُ في "الاختيارِ" ليس بالمُختارِ)) اهـ.

قلتُ: على أنَّه قد مَشى بعدَهُ[7] على خلافِهِ.

[٣٧٤٦٥] (قولُهُ: يُقدَّمُ جُزءُ الميْتِ إلخ) هذا هو الصِّنفُ الأوَّلُ.

وجُملةُ [٤/ق٢٩٢/ب] القولِ في هذا الصِّنفِ: أنَّه إمّا أنْ يتفاوتُوا في الدَّرجةِ أو لا:

فإنْ تفاوتُوا قُدِّمَ أقربُهم ولو أُنثى، كبنتِ بنتٍ، وابنِ بنتِ بنتٍ.

وإلّا: فإمّا بعضُهم ولدُ وارثٍ دونَ البعضِ، أو كلُّهم ولدُ وارثٍ، أو كلُّهم ولدُ غيرِهِ.

---

(١) في هذه الصفحة والتي بعدها.

(٢) المقولة [٣٧٢٩٥] قولُهُ: ((ويُقدَّمُ الأقربُ فالأقربُ)).

(٣) صـ ٤٣٣ ـ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في ذوي الأرحام ٧٦٦/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "الاختيار": كتاب الفرائض ـ فصل في ذوي الأرحام ١٠٥/٥.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في ذوي الأرحام ٧٦٦/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) انظر "الاختيار": كتاب الفرائض ـ فصل في ذوي الأرحام ١٠٥/٥.

وهم: (أولادُ البناتِ، وأولادُ بناتِ الابنِ) وإنْ سفَلُوا. ....

ففي الأوَّلِ: قُدِّمَ ولدُ الوارثِ اتِّفاقاً، كبنتِ بنتِ ابنٍ تُقدَّمُ على ابنِ بنتِ بنتٍ.

وفي الأخيرين: إمّا أنْ تَتَّفِقَ صفةُ الأُصولِ في الذُّكورة أو الأُنوثةِ، أو تَختلِفَ:

فإنِ اتَّفقَتْ فالقِسمةُ على أبدانِ الفُروعِ اتِّفاقاً بالسَّويَّةِ إنْ كانُوا ذُكوراً فقط، أو إناثاً فقط، كابنِ بنتِ ابنٍ معَ مِثلِهِ، أي: معَ ابنِ بنتِ ابنٍ آخَرَ، وكبنتِ بنتِ بنتٍ معَ مِثلِها. وللذَّكرِ كالأُنثيين إنْ كانوا مُختلِطِينَ كابنِ بنتٍ، وبنتِ بنتٍ.

وإنِ اختَلَفَتْ صفةُ الأُصولِ في بطنٍ أو أكثرَ:

فإمّا أنْ تَتوحَّدَ الفُروعُ بأنْ يكونَ لكلِّ أصلٍ فرعٌ واحدٌ، وإمّا أنْ تَتعدَّدَ، وعلى كلٍّ فإمّا أنْ يكونَ[1] في الفُروعِ ذو جهتين أو لا:

فإنْ توحَّدَتْ وليس فيهم ذو جهتين كبنتِ ابنِ بنتٍ، وابنِ بنتِ بنتٍ فـ "أبو يوسفَ" قسَمَ المالَ على أبدانِ الفُروعِ هنا أيضاً، فثُلُثُهُ للأُنثى، وثُلُثاهُ للذَّكرِ، و"محمَّدٌ" يَقسِمُ على أعلى بطنٍ اختَلَفَ، وهو البطنُ الثّاني هنا، ويَجعَلُ ما أصاب كلَّ أصلٍ لفرعِهِ إنْ لم يَقَعْ بعدَهُ اختلافٌ كما في المثالِ المذكورِ، وحينَئذٍ فثُلُثاهُ للأُنثى نصيبُ أبيها، وثُلُثُهُ للذَّكرِ نصيبُ أُمِّهِ، عكسُ ما قسَمَهُ "أبو يوسفَ".

أمّا إذا وقَعَ بعدَهُ اختلافٌ بالذُّكورة والأُنوثةِ في بطنٍ آخَرَ أو أكثرَ فإنَّ "محمَّداً" بعدَ ما قسَمَ على أعلى بطنٍ اختَلَفَ جعَلَ الذُّكورَ طائفةً[2] والإناثَ طائفةً، وقسَمَ نصيبَ كلِّ طائفةٍ على أعلى بطنٍ اختَلَفَ منهم وهكذا[3] كما سيَظهَرُ[4].

وإنْ تعدَّدَتْ فُروعُ الأُصولِ المُختلِفِينَ كلِّهم أو بعضِهم وليس فيهم ذو جهتين أيضاً،

---

(١) في "ب": ((أن أن يكون)) بتكرار ((أن))، وهو خطأ طباعيّ.

(٢) في "ب": ((وطائفة))، وهو خطأ طباعيّ.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((هكذا)).

(٤) في المقولة نفسها.

....

وذلك كابنَي بنتِ بنتِ بنتٍ[١]، وبنتِ ابنِ بنتِ بنتٍ، وبنتَي بنتِ ابنِ بنتٍ[٢]، ف "أبو يوسفَ" جَرى على أصلِهِ مِن القِسمةِ على أبدانِ الفُروعِ، فيَقسِمُ المالَ عليهم أسباعاً، و"محمَّدٌ" يَجعَلُ الأصلَ موصوفاً بصفتِهِ، مُتعدِّداً بعَدَدِ فُروعِهِ، فيَقسِمُ على أعلى الخلافِ ـ أعني: في البطنِ الثّاني ـ أسباعاً؛ لأنَّ البنتَ الأُولى في البطنِ الثّاني كبنتين؛ لتعدُّدِ فرعِها؛ لأنَّ فرعَها الأخيرَ ابنان، والبنتُ الثّانيةُ فيه على حالِها؛ لعَدَمِ تعدُّدِ فرعِها، والابنُ فيه كابنَين؛ لتعدُّدِ فرعِهِ الأخيرِ، فهو كأربعِ بناتٍ، فله أربعةُ أسباعٍ، وللبنتَين ثلاثةُ أسباعٍ، ثُمَّ جعَلْنا الذُّكورَ طائفةً والإناثَ طائفةً أُخرى، فأعطَيْنا أربعةَ أسباعِ الابنِ لبنتَي بنتِهِ، وثلاثةَ أسباعِ البنتَين لولدَيهما ـ وهما: البنتُ والابنُ في البطنِ الثّالثِ ـ سويَّةً بينَهما؛ لأنَّ البنتَ كبنتَين؛ لتعدُّدِ فرعِها، فقد ساوتِ الابنَ، وصارت معَهُ كأربعةِ رُؤوسٍ، وقِسمةُ الثَّلاثةِ على أربعةٍ لا تَصِحُّ، وتُبايِنُ، فتُضرَبُ الأربعةُ عَدَدُ الرُّؤوسِ في السَّبعةِ أصلِ المسألةِ يَحصُلُ ثمانيةٌ وعشرون، وقد كان لبنتَي بنتِ[٣] ابنِ البنتِ أربعةٌ، فتُضرَبُ في الأربعةِ المذكورة يَحصُلُ ستَّةَ عشَرَ، فهي لهما، وتُضرَبُ الثَّلاثةُ التي للبنتين في البطنِ الثّاني في الأربعةِ المذكورة أيضاً يَحصُلُ اثنا عشَرَ، تَقسِمُها بينَ البنتِ والابنِ في البطنِ الثّالثِ سويَّةً بينَهما؛ لِما تقدَّمَ[٤]، فيكونُ للبنتِ ستَّةٌ تُدفَعُ لابنَيها، وللابنِ ستَّةٌ تُدفَعُ لبنتِهِ.

---

(١) ((بنت)) الثالثة ليست في "آ" و"م".

(٢) في هامش النسخ: ((بهذه الصُّورة:

بنت	بنت	بنت
بنت	بنت	ابن
بنت	ابن	بنت
ابني	بنت	بنتي
٦	٦	١٦)).

(٣) ((بنت)) ساقطةٌ من "ك".

(٤) في المقولة نفسها في هذه الصحيفة.

وإنْ كان في الفُروعِ ذو جهتين كبنتَي بنتِ بنتٍ هما أيضاً بنتا ابنِ بنتٍ، ومعَهما ابنُ بنتِ بنتٍ أُخرى[١] ف "أبو يوسفَ" اعتبَرَ الجهاتِ في أبدانِ الفُروعِ، فجعَلَ البنتين كأربعِ بناتٍ: بنتين مِن جهةِ الأُمِّ، وبنتين مِن جهةِ الأبِ، فيكونُ لهما الثُّلُثان، وللابنِ الثُّلُثُ، و"محمَّدٌ" اعتبَرَ الجهاتِ في أعلى الخلافِ معَ أخذِهِ العَدَدَ مِن الفُروعِ كما مرَّ[٢]، فيَقسِمُ على البطنِ الثّاني، وفيه ابنٌ مِثلُ ابنين، وبنتانِ أحدُهما كبنتين، فصار المجموعُ كسَبعِ بناتٍ.

فالمسألةُ مِن عَدَدِ رُؤوسِهنَّ، فللابنِ أربعةُ أسهُمٍ؛ لأنَّه كابنين؛ لتعدُّدِ فرعِهِ، فيَصيرُ كأربعِ بناتٍ، وللبنتِ التي في فرعِها تعدُّدٌ سهمان، وللأُخرى سهمٌ واحدٌ، فإذا جعَلْنا الذُّكورَ في هذا البطنِ طائفةً، والإناثَ طائفةً، ودفَعْنا نصيبَ الابنِ إلى البنتين اللَّتين في البطنِ الثّالثِ أصاب كلَّ واحدةٍ منهما سهمان، وإذا دفَعْنا نصيبَ طائفةِ الإناثِ إلى مَن بإزائِهنَّ في البطنِ الثّالثِ لم يَنقسِمْ عليهم؛ لأنَّ نصيبَهُنَّ ثلاثةُ أسباعٍ، ومَن بإزائِهنَّ ابنٌ وبنتان، فالمجموعُ كأربعِ بناتٍ، وبينَ [٤/ق٢٩٣/أ] الثَّلاثةِ والأربعةِ مُبايَنةٌ، فضرَبْنا الأربعةَ التي هي عَدَدُ الرُّؤوسِ في أصلِ المسألةِ وهو سبعةٌ، صار ثمانيةً وعِشرين، ومنها تَصِحُّ؛ لأنَّه كان لابنِ البنتِ في البطنِ الثّاني أربعةٌ، فإذا ضرَبْناها في المضروبِ الذي هو أربعةٌ أيضاً بلَغَ ستَّةَ عشَرَ، فأعطَيْنا كلَّ واحدةٍ مِن بنتيه ثمانيةً، وكان للبنتين في البطنِ الثّاني ثلاثةٌ، فإذا ضرَبْناها في ذلك المضروبِ حصَلَ اثنا عشَرَ، فدفَعْنا إلى ابنِ بنتِ البنتِ ستَّةً، وإلى بنتَي بنتِ البنتِ ستَّةً، فلكلٍّ واحدةٍ منهما ثلاثةٌ،

٥٠٥/٥

(١) في هامش النسخ: ((بهذه الصُّورة:

بنت	بنت		بنت
↑	↑		بنت
بنت	ابن		ابن
↖ بنتي ↗			
٢٢			٦)).

(٢) في المقولة نفسها في هذه الصحيفة.

(ثُمَّ) أصلُهُ، وهم: (الجدُّ الفاسدُ، والجدّاتُ الفاسداتُ) وإنْ علَوا ....

فصار نصيبُ كلِّ بنتٍ في البطنِ الأخيرِ أحَدَ عشَرَ: ثمانيةً مِن جهةِ أبيها، وثلاثةً مِن جهةِ أُمِّها.

وقد تحصَّلَ مِن مَذهبِ "محمَّدٍ" المُفتى به ـ كما سيأتي[١] ـ أنَّه يَعتبِرُ الأُصولَ بصفاتِهم، ويأخُذُ فيهم عَدَدَ الفُروعِ وجهاتِهم، هذا خُلاصةُ ما في شُروحِ "السِّراجيَّةِ"[٢] وغيرِها.

[٣٧٤٦٦] (قولُهُ: ثُمَّ أصلُهُ، وهم: الجدُّ الفاسدُ إلخ) المُرادُ بالجدِّ: الجنسُ، فيَعُمُّ المُتعدِّدَ. وهذا شُروعٌ في الصِّنفِ الثّاني.

وجُملةُ القولِ فيه: أنَّه إمّا أنْ تتفاوت درجاتُهم أو لا.

فإنْ تفاوتت كأُمِّ أبي أُمٍّ، وأبي أبي أُمِّ أُمٍّ[٣] قُدِّمَ الأقربُ، سواءٌ كان مِن جهةِ الأبِ أو الأُمِّ ولو أُنثى مُدليةً بغيرِ وارثٍ، والأبعدُ ذكَراً مُدلياً بوارثٍ.

وإنِ استوَتْ درجاتُهم فإمّا أنْ يكونَ بعضُهم مُدلياً بوارثٍ، أو كلُّهم، أو لا ولا.

ففي الأوَّلِ:

قيل: يُقدَّمُ المُدلي بوارثٍ كما في الصِّنفِ الأوَّلِ، فأبو أُمِّ الأُمِّ أَولى مِن أبي أبي الأُمِّ؛ لإدلاءِ الأوَّلِ بالجدَّةِ الصَّحيحةِ، والثّاني بالجدِّ الفاسدِ.

وقيل: هما سواءٌ، وهو الأصحُّ كما في "الاختيارِ"[٤] و"سكبِ الأنهُرِ"[٥] وغيرِهما.

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) انظر "شرح السراجية" للسّيّد: باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الأول الذي هو أولاد البنات وأولاد بنات الابن صـ ١٨٢ ـ ١٨٣ ـ. و"شرح السراجية" لحفيد التفتازاني: باب توريث ذوي الأرحام ق٥٩/ب. و"شرح السراجية" لأمين الدولة: باب ذوي الأرحام ق٩٥/أ. و"المنهاج المنتخب" للكلاباذي: باب ذوي الأرحام ق٤٠/أ.

(٣) في "ك": ((فإنْ تفاوتت كأبي أم وأبي أم أم))، وهو تحريف.

(٤) "الاختيار": كتاب الفرائض ـ فصل في ذوي الارحام ١٠٨/٥.

(٥) "سكب الأنهر": فصل توريث ذوي الأرحام ق٧٦/أ.

(ثُمَّ) جُزءُ أبويه، وهم: (أولادُ الأخواتِ لأبوين أو لأبٍ، وأولادُ الإخوةِ والأخواتِ لأُمٍّ،...

وفي "رُوحِ الشُّروحِ"(١): ((أنَّ الرِّواياتِ شاهدةٌ عليه)).

وفي الأخيرين كأبي أُمِّ أبٍ وأبي أُمِّ أُمٍّ، وكأبي أبي أُمٍّ وأُمِّ أبي أُمٍّ: فإمّا أنْ تَختلِفَ قَرابتُهم ـ أي: بعضُهم مِن جانبِ الأبِ، وبعضُهم مِن جانبِ الأُمِّ كالمثالِ الأوَّلِ ـ وإمّا أنْ تَتَّحِدَ كالمثالِ الثّاني.

فإنِ اختلَفَتْ قَرابتُهم فالثُّلُثان لقَرابةِ الأبِ، والثُّلُثُ لقَرابةِ الأُمِّ، كأنَّه مات عن أبٍ وأُمٍّ، ثُمَّ ما أصاب قَرابةَ الأبِ يُقسَمُ بينَهم على أوَّلِ بطنٍ وقَعَ فيه الخلافُ، وكذا ما أصاب قَرابةَ الأُمِّ.

وإنْ لم يَختلِفْ فيهم بطنٌ فالقِسمةُ على أبدانِ كلِّ صنفٍ.

وإنِ اتَّحَدَتْ قَرابتُهم ـ أي: كلُّهم ـ مِن جانبِ الأُمِّ أو الأبِ: فإمّا أنْ تَتَّفِقَ صفةُ مَن أدلَوا به في الذُّكورة والأُنوثةِ، أو تَختلِفَ.

فإنِ اتَّفقَتِ الصِّفةُ اعتُبِرَ أبدانُهم، وتساوَوا في القِسمةِ لو كانوا كلُّهم ذُكوراً أو إناثاً، وإلّا فللذَّكرِ كالأُنثيين.

وإنِ اختَلَفَتِ الصِّفةُ فالقِسمةُ على أوَّلِ بطنٍ اختَلَفَ، للذَّكرِ ضِعفُ الأُنثى، ثُمَّ تُجعَلُ الذُّكورُ طائفةً والإناثُ طائفةً على قياسِ ما تقرَّرَ في الصِّنفِ الأوَّلِ اتِّفاقاً(٢).

وقد اعتَبَرَ "أبو يوسفَ" هنا اختلافَ البُطونِ وإنْ لم يَعتبِرْهُ في الصِّنفِ الأوَّلِ، والفَرْقُ له في المُطوَّلاتِ(٣).

[٣٧٤٦٧] (قولُهُ: ثُمَّ جُزءُ أبويه، وهم: أولادُ الأخواتِ إلخ) الأولادُ يَشمَلُ الذُّكورَ والإناثَ. وهذا شُروعٌ في الصِّنفِ الثّالثِ.

---

(١) "روح الشروح": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الثاني ق١٠٩/أ.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) انظر "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب الفاسد من الأجداد والجدات ٢٤/٣٠. و"تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٣١ ـ ٢٣٢.

وبناتُ الإخوةِ لأبوين أو لأبٍ وإنْ نزَلُوا، ويُقدَّمُ الجدُّ عليهم، خلافاً لهما) ....

وجُملةُ القولِ فيه كما في الصِّنفِ الأوَّلِ، وهو أنَّهم إمّا أنْ يتفاوتُوا في الدَّرجةِ أو لا.

فإنْ تفاوتُوا قُدِّمَ الأقربُ ولو أُنثى، كبنتِ أُختٍ وابنِ بنتِ أخٍ.

وإلّا: فإمّا أنْ يكونَ بعضُهم ولدَ وارثٍ، أو كلُّهم، أو لا ولا. والمُرادُ بالوارثِ هنا: ما يَشمَلُ العَصَبةَ.

ففي الأوَّلِ قُدِّمَ ولدُ الوارثِ، كبنتِ ابنِ أخٍ، وابنِ بنتِ أُختٍ، كلاهما لأبوين، أو لأبٍ، أو مُختلِفَينِ.

وفي الأخيرين أي: ما إذا كان كلُّهم أولادَ وارثٍ هو عَصَبةٌ ـ كبنتَي ابنَي الأخِ لأبوين أو لأبٍ ـ أو ذو فرضٍ كبناتِ أخواتٍ مُتفرِّقاتٍ، أو أولادَ وارثَينِ أحدُهما عَصَبةٌ، والآخَرُ ذو فرضٍ، كبنتِ أخٍ لأبوينِ ـ أو لأبٍ ـ وبنتِ أخٍ لأُمٍّ. وما إذا لم يَكُنْ فيهم ولدُ وارثٍ، كبنتِ ابنِ أخٍ، وابنِ بنتِ أُختٍ، كلاهما لأُمٍّ:

عندَ "أبي يوسفَ": يُعتبَرُ الأقوى في هذه الصُّوَرِ، ثُمَّ يُقسَمُ على الأبدانِ للذَّكرِ ضِعفُ ما للأُنثى، فمَن كان أصلُهُ أخاً لأبوين أَولى مِمَّن كان أصلُهُ أخاً لأبٍ فقط أو لأُمٍّ فقط، ومَن لأبٍ أَولى مِمَّن لأُمٍّ.

وعندَ "محمَّدٍ" ـ وهو الظّاهرُ مِن قولِ "أبي حنيفةَ" ـ: يُقسَمُ المالُ على الأُصولِ ـ أي: الإخوةِ والأخواتِ ـ معَ اعتبارِ عَدَدِ الفُروعِ والجهاتِ في الأُصولِ، فما أصاب كلَّ فريقٍ يُقسَمُ بينَ فُروعِهم كما في الصِّنفِ الأوَّلِ، فلو ترَكَ ابنَ بنتِ أخٍ لأبٍ، وبنتَي ابنِ أُختٍ لأبٍ هما أيضاً بنتا بنتِ أُختٍ لأبوين، وترَكَ أيضاً بنتَ ابنِ أُختٍ لأُمٍّ فعندَ "أبي يوسفَ": المالُ كلُّهُ لبنتَي بنتِ الأُختِ [٤/ق٢٩٣/ب] لأبوين؛ لقُوَّةِ القَرابةِ. وعندَ "محمَّدٍ": يُقسَمُ على الأُصولِ كما قُلنا[1]، فأصلُها مِن ستَّةٍ: سُدُسُها واحدٌ للأُختِ لأُمٍّ، وثُلُثاها أربعةٌ للأُختِ لأبوين ـ

---

(١) قبل أسطر.

....

لأنَّها كأُختين؛ لتعدُّدِ فرعِها ـ والباقي وهو واحدٌ للأخِ والأُختِ لأبٍ، للذَّكرِ ضِعفُ الأُنثى بطريقِ العُصُوبةِ.

ثُمَّ هذه الأُختُ لأبٍ كأُختين؛ لتعدُّدِ فرعِها، فهي معَ الأخِ لأبٍ كأربعةِ رُؤوسٍ، وقِسمةُ الواحدِ على الأربعةِ لا تَصِحُّ، وتُبايِنُ، فتُضرَبُ الأربعةُ في السِّتَّةِ أصلِ المسألةِ تَبلُغُ أربعةً وعِشرين، ومنها تَصِحُّ، فكلُّ مَن له شيءٌ مِن أصلِ المسألةِ أخَذَهُ مضروباً في الأربعةِ، وقد كان للأُختِ لأُمٍّ واحدٌ يُضرَبُ في أربعةٍ يَخرُجُ أربعةٌ، تُدفَعُ لبنتِ ابنِها، وللأُختِ لأبوين أربعةٌ تُضرَبُ في أربعةٍ يَخرُجُ ستَّةَ عشَرَ، تُدفَعُ لبنتَي بنتِها، وللأخِ والأُختِ لأبٍ واحدٌ يُضرَبُ في أربعةٍ يَخرجُ أربعةٌ، تُقسَمُ مُناصَفةً بينَ ابنِ بنتِ الأخِ وبنتَي ابنِ الأُختِ، فصار نصيبُ البنتين مِن الجهتين ثمانيةَ عشَرَ[1].

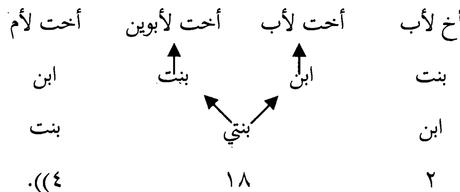
٥/٥٠٦

هذا، واعلمْ أنَّ "السَّيِّدَ الشَّريفَ"[2] قُدِّسَ سِرُّهُ قد ذكَرَ هذا المثالَ عن بعضِ الشّارِحِينَ وأقَرَّهُ.

ومُقتضاهُ على هذا التَّقسيمِ: أنَّه لا يُعتبَرُ اختلافُ البُطونِ في هذا الصِّنفِ عندَ "محمَّدٍ".

---

(١) في هامش النسخ: ((بهذه الصُّورة:



(٢) "شرح السراجية": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الثالث وهم أولاد الأخوات وبنات الإخوة مطلقاً وبنو الإخوة لأم صـ ١٩١ ـ، ولم يصرح بأسماء بعض الشارحين.

(ثُمَّ) جُزءُ جدَّيه أو جدَّتيه، وهم: (الأخوالُ، والخالاتُ، والأعمامُ لأُمٍّ، والعمّاتُ، ...

وظاهرُ قولِ "السِّراجيَّةِ"[1]: ((إنَّ الحُكمَ فيهم كالحُكمِ في الصِّنفِ الأوَّلِ))، وكذا قولُهُ[2]: ((ما أصاب كلَّ فريقٍ يُقسَمُ بينَ فُروعِهم كما في الصِّنفِ الأوَّلِ)): أنَّه عندَ "محمَّدٍ" يُقسَمُ على أوَّلِ بطنٍ اختلَفَ كما في الصِّنفِ الأوَّلِ، وكما في الصِّنفِ الثّاني أيضاً، وكما في أولادِ الصِّنفِ الرّابعِ، ولم أَرَ مَن تعرَّضَ لذلك، فليُراجَعْ.

[٣٧٤٦٨] (قولُهُ: ثُمَّ جُزءُ جدَّيه أو جدَّتيه إلخ) المُرادُ بالجدَّين: أبو الأبِ، وأبو الأُمِّ. وبالجدَّتين: أُمُّ الأبِ، وأُمُّ الأُمِّ. وهذا شُروعٌ في الصِّنفِ الرّابعِ.

﴿بابُ توريثِ ذَوي الأرحامِ﴾

(قولُهُ: وظاهرُ قولِ "السِّراجيَّةِ": إنَّ الحُكمَ فيهم كالحُكمِ في الصِّنفِ الأوَّلِ) فيه: أنَّ عبارتَها كما ذكَرَهُ، إلّا أنَّه قال عَقِبَها: ((أعني: أَولاهم بالميراثِ أقربُهم إلى الميْتِ، وإنِ استَوَوا في القُربِ فولدُ العَصَبةِ أَولى مِن ولدِ ذي الرَّحِمِ)) اهـ. فقولُهُ: ((أعني: إلخ)) وقَعَ تفسيراً للحُكمِ المذكورِ، وليس في كلامِهِ ما يَدُلُّ على المُساواةِ بينَ الصِّنفِ الثّالثِ والأوَّلِ مِن كلِّ وجهٍ، وقولُها: ((ما أصاب كلَّ فريقٍ إلخ)) ليس فيه دِلالةٌ على أنَّ ما أصاب كلَّ فريقٍ يُقسَمُ على أوَّلِ بطنٍ اختَلَفَ، بل هو دالٌّ على أنَّه يُقسَمُ بينَ فُروعِهِ بدونِ تعرُّضٍ للقِسمةِ على أوَّلِ بطنٍ وقَعَ الاختلافُ فيه، ثُمَّ رأيتُ في "شرحِ منظومةِ السِّراجيَّةِ" المُسمّى بـ "الخُلاصةِ" بعدَ ذِكرِهِ ما ذكَرَ "المُحشِّي" ما نَصُّهُ: ((إنَّما لم تُجعَلِ الأخواتُ طائفةً وتُقسَمْ أنصباؤُهُنَّ على فُروعِهِنَّ في البطنِ الثّاني معَ اختلافِهم في الذُّكورة والأُنوثةِ لاختلافِهِنَّ بالفرضيَّةِ، وحينَئذٍ تُجعَلُ كلُّ واحدةٍ منهُنَّ طائفةً؛ لاختلافِ حُظوظِهِنَّ، ويُدفَعُ نصيبُها لآخِرِ فُروعِها؛ لعَدَمِ اختلافِهم، كما جُعِلَ الأخُ طائفةً، ودُفِعَ نصيبُهُ لآخِرِ فُروعِهِ. بخلافِ الصِّنفِ الأوَّلِ وأولادِ الصِّنفِ الرّابعِ؛ فإنَّ الاختلافَ لا يكونُ إلّا بالذُّكورة والأُنوثةِ، فمتى وُجِدَ الإناثُ معَ الذُّكورِ تُجعَلُ الإناثُ طائفةً كما تُجعَلُ الذُّكورُ طائفةً، ولو كان الاختلافُ في الإخوةِ والأخواتِ بالذُّكورة والأُنوثةِ فقط لتأتّى فيهم ما يَتأتّى في الصِّنفِ الأوَّلِ مِن قِسمةِ ما أصاب الأُصولَ على الفُروعِ إلخ)).

---

(١) "السراجية": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الثالث صـ ١٣٤ ـ.

(٢) "السراجية": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الثالث صـ ١٣٧ ـ.

وبناتُ الأعمامِ، وأولادُ هؤلاء ....

وجُملةُ القولِ فيه: أنَّه لا يَتأتّى هنا تفاوُتُ الدَّرجةِ إلّا في أولادِهم ومَن بعدَهم، وسيأتي الكلامُ عليهم(١)، وحينَئذٍ: فإمّا أنْ يَتَّحِدَ حَيِّزُ قَرابتِهم أو لا.

فإنِ اتَّحَدَ ـ بأنْ كانوا مِن جهةِ أبي الميْتِ أو أُمِّهِ ـ قُدِّمَ الأقوى ولو أُنثى إجماعاً، أي: قُدِّمَ مَن لأبوين على مَن لأبٍ، ومَن لأبٍ على مَن لأُمٍّ، ويُقسَمُ على الأبدانِ اتِّفاقاً؛ لاتِّفاقِ الأُصولِ حينَئذٍ، ويُعطى للذَّكرِ ضِعفُ الأُنثى، كعمٍّ وعمَّةٍ كلاهما لأُمٍّ، أو خالٍ وخالةٍ كلاهما لأبوين، أو لأبٍ، أو لأُمٍّ.

وإنِ اختَلَفَ حَيِّزُ قَرابتِهم ـ بأنْ كان قَرابةُ بعضِهم مِن جهةِ الأبِ، وبعضِهم مِن جهةِ الأُمِّ ـ فلقَرابةِ الأبِ الثُّلُثان، ولقَرابةِ الأُمِّ الثُّلُثُ، ولا يُقدَّمُ الأقوى في جهةٍ على غيرِهِ في جهةٍ أُخرى، وإنَّما يُقدَّمُ أقوى كلِّ جهةٍ على غيرِهِ فيها، فلا تُقدَّمُ العمَّةُ الشَّقيقةُ على الخالةِ لأُمٍّ، بل تُقدَّمُ على العمَّةِ لأبٍ أو لأُمٍّ، ولا يُقدَّمُ الخالُ الشَّقيقُ على العمَّةِ لأُمٍّ، بل يُقدَّمُ على الخالِ لأبٍ أو لأُمٍّ، ويُقسَمُ حظُّ كلِّ جهةٍ على أبدانِهم، ويُعطى للذَّكرِ ضِعفُ الأُنثى، فلو مات عن عَشْرِ عمّاتٍ وخالٍ وخالةٍ: فالثُّلُثان للعمّاتِ على عشَرة بالسَّويَّةِ، والثُّلُثُ للخالِ والخالةِ أثلاثاً.

[٣٧٤٦٩] (قولُهُ: وبناتُ الأعمامِ) أطلَقَهُ، فشَمِلَ الأعمامَ لأبوين، أو لأبٍ، أو لأُمٍّ.

[٣٧٤٧٠] (قولُهُ: وأولادُ هؤلاء) أي: أولادُ هذا الصِّنفِ الرّابعِ عندَ عَدَمِ أُصولِهم، وخَصَّهم بالذِّكرِ لعَدَمِ تناوُلِ الأعمامِ والعمّاتِ، والأخوالِ والخالاتِ لأولادِهم، بخلافِ أولادِ البناتِ والأخواتِ، وكذا الجدّاتُ والأجدادُ؛ لتناوُلِهم مَن يكونُ بواسطةٍ وغيرِها.

ثُمَّ حُكمُ هؤلاء كالحُكمِ في الصِّنفِ الأوَّلِ، وهو أنَّه إمّا أنْ يتفاوتُوا في الدَّرجةِ أو لا.

فإنْ تفاوتُوا درجةً قُدِّمَ أقربُهم على غيرِهِ ولو مِن غيرِ جهتِهِ، فأولادُ العمَّةِ أَولى مِن أولادِ أولادِ العمَّةِ أو الخالةِ، وأولادُ الخالةِ أَولى مِن أولادِ أولادِ الخالةِ أو العمَّةِ.

وإنِ استَوَوا: فإمّا أنْ يَتَّحِدَ حَيِّزُ قَرابتِهم، أو لا.

---

(١) المقولة [٣٧٤٧٠] قولُهُ: ((وأولادُ هؤلاء)).

....

فإنِ اتَّحَدَ حَيِّزُ قَرابتِهم ـ بأنْ تكونَ قَرابةُ الكلِّ مِن جانبِ أبي الميْتِ، أو جانبِ أُمِّهِ ـ: فإمّا أنْ يكونَ كلُّهم ولدَ عَصَبةٍ، أو ولدَ رَحِمٍ، أو بعضُهم ولدَ عَصَبةٍ.

ففي الأوَّلَينِ ـ كأولادِ أعمامٍ لغيرِ أُمٍّ، وكأولادِ عمّاتٍ ـ قُدِّمَ الأقوى قَرابةً بالإجماعِ[1]، فمَن أصلُهُ لأبوين أَولى مِمَّن لأبٍ، ومَن لأبٍ أَولى مِمَّن لأُمٍّ؛ لأنَّه عندَ اتِّحادِ السَّببِ يُجعَلُ الأقوى سبباً في معنى الأقربِ درجةً، فيكونُ أَولى.

وفي الأخيرِ ـ وهو ما إذا كان بعضُهم ولدَ عَصَبةٍ وبعضُهم ولدَ رَحِمٍ ـ قُدِّمَ ولدُ العَصَبةِ ما لم يَكُنْ ولدُ الرَّحِمِ أقوى قَرابةً، فبنتُ عمٍّ شقيقٍ أَولى مِن ابنِ عمَّةٍ شقيقةٍ، بخلافِ ما إذا كان العمُّ لأبٍ؛ فإنَّ ابنَ العمَّةِ الشَّقيقةِ أَولى؛ لأنَّ ترجيحَ شخصٍ بمعنًى فيه ـ وهو قُوَّةُ القَرابةِ هنا ـ أَولى مِن التَّرجيحِ بمعنًى في غيرِهِ، وهو [٤/ق٢٩٤/أ] كونُ الأصلِ عَصَبةً، وهذا ظاهرُ الرِّوايةِ.

وقال بعضُهم: بنتُ العمِّ لأبٍ أَولى، ورُجِّحَ على ظاهرِ الرِّوايةِ، "سيِّد"[2]. واختارَهُ "عمادُ الدِّينِ"[3] تَبَعاً لـ "شمسِ الأئمَّةِ"[4]، "ابنُ كمالٍ"[5]. لكنْ في "سكبِ الأنهُرِ"[6]: ((أنَّ الأوَّلَ به يُفتى)).

قلتُ: وهو المُتبادِرُ مِن إطلاقِ قولِ "المُلتقى"[7]: ((ويُرجَّحُون بقُربِ الدَّرجةِ، ثُمَّ بقُوَّةِ القَرابةِ، ثُمَّ بكونِ الأصلِ وارثاً عندَ اتِّحادِ الجهةِ. وإنِ اختَلَفَ حَيِّزُ قَرابتِهم فالثُّلُثان لِمَن يُدلي بقَرابةِ الأبِ، والثُّلُثُ لِمَن يُدلي بقَرابةِ الأُمِّ. ثُمَّ عندَ "أبي يوسفَ": ما أصاب كلَّ فريقٍ يُقسَمُ على أبدانِ فُروعِهم معَ اعتبارِ عَدَدِ الجهاتِ في الفُروعِ، وعندَ "محمَّدٍ": يُقسَمُ المالُ على أوَّلِ

---

(١) في "ب": ((بالإحماع)) بحاء مهملة، وهو خطأ طباعيّ.

(٢) "شرح السراجية": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في أولادهم صـ ١٩٨ ـ ١٩٩ ـ.

(٣) "الفصول العمادية": الفصل السابع والثلاثون ـ فصل في ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الرابع ق٢٨٤/ب.

(٤) "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب ميراث ذوي الأرحام ـ فصل في ميراث أولاد العمات والأخوال والخالات ٢١/٣٠.

(٥) "شرح السراجية": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في أولادهم ق٥٩/أ.

(٦) لم نقف عليها في الإبرازة المعتمدة من "سكب الأنهر"، وهي في إبرازة ثانية منه: فصل: توريث ذوي الأرحام ق٩٠/ب.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ فصل: ذو الرحم قريب ليس بعصبة ولا ذي سهم ٢/٣٥١.

....

بطنٍ اختَلَفَ معَ اعتبارِ عَدَدِ الفُروعِ والجهاتِ في الأُصولِ كما في الصِّنفِ الأوَّلِ))، وتمامُهُ في "شرحِ السَّيِّدِ"[(١)].

ثُمَّ اعلمْ أنَّه لا يُعتبَرُ بينَ الفريقين قُوَّةُ القَرابةِ، فلا يُرجَّحُ ولدُ العمَّةِ لأبوين على ولدِ الخالِ أو الخالةِ، وكذا لا يُعتبَرُ ولدُ العَصَبةِ، فلا تُرجَّحُ بنتُ العمِّ لأبوين على بنتِ الخالِ أو الخالةِ، وإنَّما يُعتبَرُ ذلك في كلِّ فريقٍ بخُصوصِهِ، فالمُدلُون بقَرابةِ الأبِ يُعتبَرُ فيما بينَهم قُوَّةُ القَرابةِ، ثُمَّ ولدُ العَصَبةِ، والمُدلُون بقَرابةِ الأُمِّ يُعتبَرُ فيما بينَهم قُوَّةُ القَرابةِ، ولا تُتصوَّرُ عُصُوبةٌ في قَرابةِ الأُمِّ، وهذا ظاهرُ الرِّوايةِ كما في "السِّراجيَّةِ"[(٢)]، و"الفرائضِ العُثمانيَّةِ" لـ "صاحبِ الهدايةِ"[(٣)]، وهو ظاهرُ إطلاقِ المُتونِ والشُّروحِ حيثُ قالوا: ((وعندَ اختلافِ جهةِ القَرابةِ فلِقَرابةِ الأبِ ضِعفُ قَرابةِ الأُمِّ))[(٤)]، فلم يُفرِّقُوا بينَ ولدِ العَصَبةِ وغيرِهِ، لكنْ ذَكَرَ بعدَهُ في "معراجِ الدِّرايةِ"[(٥)] عن "شمسِ الأئمَّةِ"[(٦)]: ((أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ أنَّ ولدَ العَصَبةِ أَولى، اتَّحَدَ الحَيِّزُ أو اختَلَفَ، فبنتُ العمِّ لأبوينِ أَولى مِن بنتِ الخالِ، وأنَّه وافَقَهُ "التُّمُرتاشيُّ"))، ثُمَّ قال: ((وفي "ضوءِ السِّراجِ"[(٧)]: الأخذُ بروايةِ "شمسِ الأئمَّةِ" أَولى)) اهـ.

٥/٥٠٧

---

(١) انظر "شرح السراجية": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في أولادهم صـ ٢٠٠ ـ.

(٢) "السراجية": باب ذوي الأرحام ـ فصل في أولادهم صـ ١٤٥ ـ.

(٣) هي شرح الإمام المرغيناني على "متن الشيخ العثماني في الفرائض"، والمسألة في: فصل في ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الرابع، وهو فصلٌ ساقطٌ من النسخة التي بين أيدينا.

وأثبت "الفرائضَ العثمانيّةَ" بتمامها العماديُّ في "فصوله": الفصل السابع والثلاثون ق٢٨١/أ ـ ق٢٨٦/أ، والمسألة فيه: ق٢٨٤/ب، ونقلها عنه ابنُ الشِّحنة في "لسان الحكام": الفصل التاسع والعشرون في الفرائض صـ ٤٢٣ ـ ٤٣٥ ـ، والمسألة فيه صـ ٤٣٢ ـ.

(٤) هذه العبارة هي عبارة "الكنز". انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الفرائض ٢/٣٧١. وانظر "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ فصل: ذو الرحم قريب إلخ ٢/٣٥١. وستأتي في "الدر" عند المقولة [٣٧٤٧٧] قولُهُ: ((فلو اختَلَفَتْ)).

(٥) "معراج الدراية": كتاب الفرائض ـ فصل في أولادهم، فأقربهم أولى من أي جهة كان ٤/ق٢٢٢/أ.

(٦) "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب ميراث ذوي الأرحام ـ فصل في ميراث أولاد العمات والأخوال والخالات ٣٠/٢١.

(٧) "ضوء السراج": باب ذوي الأرحام ـ فصل في أولادهم ق٨١/ب.

ثُمَّ عمّاتُ الآباءِ والأُمَّهاتِ، وأخوالُهم وخالاتُهم، وأعمامُ الآباءِ لأُمٍّ، ....

قلتُ: وفي "الخلاصةِ"[١]: ((ولدُ العَصَبةِ أَولى، اتَّحَدَتِ الجهةُ أو اختَلَفَتْ في ظاهرِ الرِّوايةِ))، وكذا في "مجمَعِ الفتاوى"[٢]، وصحَّحَهُ في "المُضمَراتِ"[٣]، وبه أفتى العلّامةُ "خيرُ الدِّينِ الرَّمليُّ"[٤]، لكنْ خالَفَهُ في "الحامديَّةِ"[٥] قائلاً: ((بأنَّ المُعتبَرَ ما في المُتونِ؛ لوضعِها لنقلِ المذهَبِ)) اهـ. فتأمَّلْ، وراجعِ "الفتاوى الخيريَّةَ"[٦].

[٣٧٤٧١] (قولُهُ: ثُمَّ عمّاتُ الآباءِ إلخ) أدرَجَ بعضُهم هؤلاء تحتَ الصِّنفِ الرّابعِ، وهو مَن ينتمي إلى جدِّ الميْتِ؛ لأنَّ جدَّ الأبِ جدٌّ. وجعَلَهُ بعضُهم صنفاً خامساً، وهو المُتبادِرُ من عبارة "المُصنِّفِ"[٧].

---

(١) "الخلاصة": كتاب الفرائض ـ جنس آخر في ذوي الأرحام ـ الصنف الرابع ق٢٧٢/ب.

(٢) "مجمع الفتاوى": كتاب الفرائض ـ فصل في التخارج ق٣٩٨/ب نقلاً عن "المبسوط".

(٣) "جامع المضمرات والمشكلات": كتاب الفرائض ـ باب ذوي الأرحام ٦٥٣/٥ ـ ٦٥٤ نقلاً عن "الكبرى".

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الفرائض ٢٤٢/٢.

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الفرائض ٣١٠/٢.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الفرائض ٢٤٢/٢. وفي هامش "آ" و"ب" و"م": ((قولُهُ: (راجعِ "الفتاوى الخيريَّةَ") عبارتُها: سُئِلَ في هالكٍ هلَكَ عن بنتِ عمٍّ لأبٍ وأُمٍّ، وابنِ خالٍ لأبٍ وأُمٍّ، فما الحُكمُ؟

أجاب: هذه المسألةُ اختُلِفَ فيها:

جعَلَ بعضُهم "ظاهرَ الرِّوايةِ" أنَّ الثُّلُثين لبنتِ العمِّ، والثُّلُثَ لابنِ الخالِ، وهو المذكورُ في "فرائضِ السِّراجيَّةِ"، وعليه "صاحبُ الهدايةِ" و"الكنزِ" و"الملتقى"، وغالبُ شُروحِ "الكنزِ" و"الهدايةِ".

وجعَلَ بعضُهم "ظاهرَ الرِّوايةِ" أنْ لا شيءَ لابنِ الخالِ، وأنَّ الكلَّ لبنتِ العمِّ؛ لكونِها ولدَ العَصَبةِ، وجعَلَ في "الضَّوءِ" عليه الفتوى، وأنَّه روايةُ "شمسِ الأئمَّةِ السَّرخسيِّ"، وأنَّه وافَقَ روايةُ "التُّمُرتاشيِّ" روايتَهُ، وصحَّحَهُ في "المُضمَراتِ"، وعليه "صاحبُ الخلاصةِ". قال في "الضَّوءِ شرحِ السِّراجيَّةِ": فالأخذُ للفتوى بروايتِهِ ـ يعني: "شمسَ الأئمَّةِ" ـ أَولى مِن الأخذِ بروايتِهما، يعني: "صاحبَ الهدايةِ" و"صاحبَ السِّراجيَّةِ" اهـ.

والأصلُ فيه: أنَّ جهةَ القَرابةِ إذا اختَلَفَت ـ كما في واقعةِ الحالِ ـ هل يُقدَّمُ ولدُ العَصَبةِ أم لا؟ قيل وقيل، والذي ينبغي ترجيحُهُ ما رواهُ "السَّرخسيُّ"؛ فإنَّ لفظَ: الفتوى آكَدُ مِن غيرِهِ مِن ألفاظِ التَّصحيحِ كالمُختارِ والصَّحيحِ، معَ أنِّي لم أَرَ مَن اقتَصَرَ على مُقابِلِ ما رواهُ "السَّرخسيُّ" مُصرِّحاً بكونِهِ الصَّحيحَ، أو الأشبهَ، أو المُختارَ أو غيرَ ذلك مِن ألفاظِ التَّصحيحِ، وإنَّما يُرسِلُهُ أو يقولُ: في "ظاهرِ الرِّوايةِ"، وأمّا هو ـ أي: ما رواهُ "السَّرخسيُّ" ـ فقد صرَّحُوا بأنَّه الصَّحيحُ، وأنَّ الأخذَ للفتوى به أَولى، وأنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ، فليَكُنِ المُعوَّلَ عليه، واللهُ أعلَمُ. اهـ منه)).

(٧) صـ ٤١٩ ـ وما بعدها.

وأعمامُ الأُمَّهاتِ كلُّهم، وأولادُ هؤلاء) وإنْ بَعُدُوا بالعُلُوِّ أو السُّفُولِ.

ويُقدَّمُ الأقربُ في كلِّ صِنفٍ (وإذا استَوَوا في درجةٍ) واتَّحَدَتِ الجهةُ..........

وحاصلُهُ: أنَّه إذا لم يوجَدْ عُمُومةُ الميْتِ وخُؤُولتُهُ وأولادُهم انتَقَلَ حُكمُهم المذكورُ إلى هؤلاء ثُمَّ أولادِهم، فإنْ لم يوجَدُوا أيضاً انتَقَلَ الحُكمُ إلى عُمُومةِ أبويْ أبويِ الميْتِ وخُؤُولتِهم، ثُمَّ إلى أولادِهم، وهكذا إلى ما لا يَتناهى، فلا تَغفُلْ!

وفي "الحاوي القُدسيِّ"[1] وغيرِهِ: ((وإذا اجتَمَعَ قَرابتان لأبٍ وقَرابتان لأُمٍّ، كعمَّةِ الأبِ وخالتِهِ، وعمَّةِ الأُمِّ وخالتِها فالثُّلُثان لقَرابتَيِ الأبِ، والثُّلُثُ لقَرابتَيِ الأُمِّ، ثُمَّ ما أصابَ قَرابتَيِ الأبِ يُقسَمُ أثلاثاً: ثُلُثاهُ لقَرابتِهِ مِن قِبَلِ أبيه، وثُلُثُهُ لقَرابةِ أُمِّهِ، وما أصابَ قَرابتَيِ الأُمِّ كذلك)) اهـ.

[٣٧٤٧٢] (قولُهُ: كلُّهم) بالرَّفعِ، توكيدٌ[2] لـ ((أعمامُ الأُمَّهاتِ))، أي: أعمامُهُنَّ لأبوين، أو لأبٍ، أو لأُمٍّ.

[٣٧٤٧٣] (قولُهُ: وإنْ بَعُدُوا) راجعٌ إلى قولِهِ[3]: ((ثُمَّ عمّاتُ الآباءِ والأُمَّهاتِ إلخ))، لكنْ على التَّوزيعِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((بالعُلُوِّ)) راجعٌ إلى الأُصولِ منهم، وقولَهُ: ((أو السُّفُولِ)) راجعٌ إلى أولادِهم، ففيه لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ، فافهمْ.

[٣٧٤٧٤] (قولُهُ: ويُقدَّمُ الأقربُ في كلِّ صِنفٍ) إذا اعتَبَرْنا الأصنافَ خمسةً كما قالَهُ بعضُهم لا يَظهَرُ ذلك في الرّابعِ؛ إذ لا أقربَ فيهم، أمّا على ما مَشى عليه "الشّارحُ"[4] ((مِن اعتبارِهم أربعةً)) فهو ظاهرٌ، فافهمْ.

[٣٧٤٧٥] (قولُهُ: واتَّحَدَتِ الجهةُ) أي: جهةُ القَرابةِ، بأنْ يكونوا مِن جهةِ الأبِ أو مِن جهةِ الأُمِّ، وهذا إنَّما يَتحقَّقُ في غيرِ الصِّنفِ الأوَّلِ، فافهمْ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الفرائض ـ باب ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الرابع ٥٠٨/٢ بتصرف.

(٢) في "ب": ((تؤكيد)).

(٣) في الصفحة السابقة.

(٤) صـ ٤١٩ ـ.

(قُدِّمَ ولدُ الوارثِ) فلو اختَلَفَتْ فلقَرابةِ الأبِ الثُّلُثانِ، ولقَرابةِ الأُمِّ الثُّلُثُ. وعندَ الاستواءِ:

[٣٧٤٧٦] (قولُهُ: قُدِّمَ ولدُ الوارثِ) قد عَلِمْتَ[١] أنَّ اتِّحادَ الجهةِ لا يَتحقَّقُ في الصِّنفِ الأوَّلِ، فيُقدَّمُ فيه ولدُ الوارثِ بلا شرطِ الاتِّحادِ، فعُلِمَ أنَّه شرطٌ فيما يُمكِنُ فيه ذلك، وكذا تقديمُ ولدِ الوارثِ فيما يَتحقَّقُ فيه ذلك، وهو الصِّنفُ الأوَّلُ والصِّنفُ الثّالثُ، وكذا أولادُ الصِّنفِ الرّابعِ على التَّفصيلِ المارِّ[٢]، أمّا الصِّنفُ الثّاني فلا يَتحقَّقُ فيهم ولدُ وارثٍ؛ لأنَّ الوارثَ فرعُهم، وإنَّما يَتحقَّقُ فيهمُ الإدلاءُ بوارثٍ، وقدَّمْنا[٣]: أنَّ الأصحَّ عَدَمُ اعتبارِهِ، وأمّا نَفْسُ الصِّنفِ الرّابعِ فهُم عندَ الاستواءِ في الدَّرجةِ والاتِّحادِ في الجهةِ إمّا كلُّهم أولادُ وارثٍ، أو أولادُ غيرِهِ، فلا يَتحقَّقُ فيهم تقديمُ ولدِ الوارثِ، [٤/ق٢٩٤/ب] وإنَّما يَتحقَّقُ فيهم تقديمُ الأقوى كما مرَّ[٤].

ثُمَّ المُرادُ بولدِ الوارثِ مَن يُدلي بوارثٍ بنَفْسِهِ، فلا يُعتبَرُ الإدلاءُ به بواسطةٍ، فلا تُقدَّمُ بنتُ بنتِ بنتِ الابنِ على بنتِ بنتِ بنتِ البنتِ كما صرَّحَ به في "سكبِ الأنهُرِ"[٥] وغيرِهِ، فعُلِمَ أنَّ عُدُولَهُ عن ((المُدلي بوارثٍ)) إلى قولِهِ: ((ولدُ الوارثِ)) للاحترازِ عن الصِّنفِ الثّاني، وعن الإدلاءِ بوارثٍ بواسطةٍ.

[٣٧٤٧٧] (قولُهُ: فلو اختَلَفَتْ) أي: جهةُ القَرابةِ، وهذا مُقابِلُ قولِهِ: ((واتَّحَدَتِ الجهةُ)). قال "الزَّيلعيُّ"[٦]: ((وهذا لا يُتصوَّرُ في الفُروعِ، وإنَّما يُتصوَّرُ في الأُصولِ، والعمّاتِ، والأخوالِ)) اهـ. أي: في الصِّنفِ الثّاني والرّابعِ، وكذا في أولادِ الرّابعِ.

[٣٧٤٧٨] (قولُهُ: وعندَ الاستواءِ) أي: في القُربِ والقُوَّةِ والجهةِ، وفي كونِهم كلِّهم ولدَ وارثٍ، أو ولدَ غيرِهِ كما أفادَهُ في "المُلتقى"[٧] و"شرحِهِ"[٨].

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) المقولة [٣٧٤٧٠] قولُهُ: ((وأولادُ هؤلاء)).

(٣) المقولة [٣٧٤٦٦] قولُهُ: ((ثُمَّ أصلُهُ، وهم: الجدُّ الفاسدُ إلخ)).

(٤) المقولة [٣٧٤٦٨] قولُهُ: ((ثُمَّ جزءُ جدَّيه أو جدَّتيه)).

(٥) "سكب الأنهر": فصل في توريث ذوي الأرحام ق٧٦/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٤٣.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ فصل: ذو الرحم القريب ٢/٣٥١.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في ذوي الأرحام ٢/٧٦٦ (هامش "مجمع الأنهر").

فإنِ اتَّفَقَتْ صفةُ الأُصولِ في الذُّكورة أو الأُنوثةِ اعتُبِرَ أبدانُ الفُروعِ اتِّفاقاً (و) أمّا (إذا اختَلَفَتِ[1] الفُروعُ والأُصولُ) كبنتِ ابنِ بنتٍ، وابنِ بنتِ بنتٍ[2] (اعتَبَرَ "محمَّدٌ" في ذلك الأُصولَ، وقسَمَ) المالَ على أوَّلِ بطنٍ اختَلَفَ بالذُّكورة والأُنوثةِ، وهو هنا البطنُ الثّاني، وهو ابنُ بنتٍ، وبنتُ بنتٍ، فـ "محمَّدٌ" اعتَبَرَ صفةَ الأُصولِ في البطنِ الثّاني في مسألتِنا، فقسَمَ (عليهم أثلاثاً، وأعطى كلّاً مِن الفُروعِ نصيبَ أصلِهِ) فحينَئذٍ يكونُ ثُلُثاهُ لبنتِ ابنِ البنتِ نصيبُ أبيها، وثُلُثُهُ لابنِ بنتِ البنتِ؛ لأنَّه نصيبُ أُمِّهِ، وتمامُهُ في "السِّراجيَّةِ"[3] وشُروحِها[4].

(وهما اعتَبَرا الفُروعَ) فقط، لكنَّ قولَ "محمَّدٍ" أشهرُ الرِّوايتين عن "أبي حنيفةَ" في جميعِ ذوي الأرحامِ، وعليه الفتوى، كذا في "شرحِ السِّراجيَّةِ" لـ "مُصنِّفِها"[5]. ....

[٣٧٤٧٩] (قولُهُ: فإنِ اتَّفَقَتْ صفةُ الأُصولِ) أي: صفةُ مَن يُدلُون به. فالمُرادُ بـ ((الأُصولِ)): المُدلى بهم، سواءٌ كانوا أُصولاً لهم أو لا، "زيلعيّ"[6]. أي: ليَشمَلَ الصِّنفَ الثّانيَ.

[٣٧٤٨٠] (قولُهُ: وأمّا إذا اختَلَفَتِ الفُروعُ والأُصولُ) مُقابِلُ قولِهِ: ((فإنِ اتَّفَقَتْ إلخ))، لكنَّ ذِكرَ اختلافِ الفُروعِ غيرُ لازمٍ؛ لأنَّ الخلافَ في اختلافِ الأُصولِ فقط.

[٣٧٤٨١] (قولُهُ: وهما) أي: "أبو حنيفةَ" في روايةٍ شاذَّةٍ عنه، و"أبو يوسفَ" في قولِهِ الأخيرِ. اهـ "قاسم". ٥٠٨/٥

---

(١) في "ط": ((اختلف)).

(٢) ((كبنتِ ابنِ بنتٍ، وابنِ بنتِ بنتٍ)) من "المتن" في "و".

(٣) انظر "السراجية": باب ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الأول صـ ١٢٣ ـ.

(٤) انظر "شرح السراجية" لحفيد التفتازاني: باب توريث ذوي الأرحام ق٦٤/أ ـ ب. و"شرح السراجية" لأمين الدولة: باب ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الأول ق١٠٠/أ. و"المصابيح المضيئة" لأمير بادشاه: باب ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الأول ق٨٣/أ.

(٥) "شرح السراجية": باب توريث ذوي الأرحام ـ فصل في الصنف الأول ق٦٤/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٤٣ بتصرف.

وفي "المُلتقى"[(١)]: ((وبقولِ "محمَّدٍ" يُفتى)).

سُئِلْتُ عمَّن ترَكَ بنتَ شقيقِهِ وابنَ وبنتَ شقيقتِهِ، كيف تُقسَمُ؟ فأجبتُ: بأنَّهم قد شرَطُوا عَدَّ الفُروعِ في الأُصولِ، فحينَئذٍ تَصيرُ الشَّقيقةُ كشقيقتين، فيُقسَمُ المالُ بينَهما نصفين، ثُمَّ يُقسَمُ نصفُ الشَّقيقةِ بينَ أولادِها أثلاثاً، واللهُ تعالى أعلَمُ.

[٣٧٤٨٢] (قولُهُ: وفي "المُلتقى": وبقولِ "محمَّدٍ" يُفتى) أي: وإنْ صَحَّحَ في "المُختلِفِ"[(٢)] و"المبسوطِ"[(٣)] قولَ "أبي يوسفَ"؛ لكونِهِ أيسرَ على المُفتي كما أخَذُوا بقولِهِ في بعضِ مسائلِ الحيضِ. اهـ "دُرّ مُنتقى"[(٤)].

[٣٧٤٨٣] (قولُهُ: بنتَ شقيقِهِ) أي: بنتَ أخيه الشَّقيقِ.

[٣٧٤٨٤] (قولُهُ: فأجبتُ إلخ) أي: على قولِ "محمَّدٍ"، وأصلُ المسألةِ مِن اثنين، وتَصِحُّ مِن ستَّةٍ بضربِ ثلاثةٍ في اثنين؛ لانكسارِ مَخرَجِ النِّصفِ على ثلاثةٍ، أمّا على قولِ "أبي يوسفَ" فهي مِن أربعةٍ: للابنِ سهمانِ، ولكلِّ بنتٍ سهمٌ واحدٌ.

[٣٧٤٨٥] (قولُهُ: قد شرَطُوا) الأَولى: قد أخَذُوا عَدَدَ الفُروعِ في الأُصولِ، أي: ويُؤخَذُ الوصفُ مِن الأُصولِ، "ط"[(٥)].

[٣٧٤٨٦] (قولُهُ: فيُقسَمُ إلخ) أي: فكأنَّه ماتَ عن شقيقٍ وشقيقتين، "ط"[(٥)].

[٣٧٤٨٧] (قولُهُ: بينَ أولادِها) أي: بينَ الابنِ والبنتِ إطلاقاً للجمعِ على ما فوقَ الواحدِ، وحَسَّنَهُ كونُ الابنِ يُعتبَرُ كبنتين، فهو معَ البنتِ كثلاثةِ رُؤوسٍ، فافهمْ، واللهُ سبحانَهُ وتعالى أعلَمُ.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ فصل: ذو الرحم القريب ٣٥١/٢.

(٢) "مختلف الرواية" لأبي الليث السمرقندي: كتاب الفرائض ـ باب قول محمد على خلاف صاحبيه ١٩٦٥/٤.

(٣) "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب ميراث أولاد الإخوة والأخوات من ذوي الأرحام ١٣/٣٠ ولم يصرّح بالتصحيح.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في ذوي الأرحام ٧٦٧/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الفرائض ـ باب توريث الأرحام ٤٠٢/٤.

﴿فصلٌ في الغرقى والحرقى وغيرِهم[١]﴾

(لا[٢] توارُثَ بينَ الغرقى والحرقى إلّا إذا عُلِمَ ترتيبُ الموتى) فيَرِثُ المُتأخِّرُ، فلو جُهِلَ عَيْنُهُ ....

﴿فصلٌ في الغرقى والحرقى وغيرِهم﴾

جمعُ غريقٍ وحريقٍ، فَعِيْلٌ بمعنى المفعولِ. والمُرادُ: ومَن بمعناهم، كالهَدمى والقتلى في معركةٍ. وأراد بـ ((غيرِهم)): الكافرَ، وولدَ الزّنا واللِّعانِ، والحمْلَ.

[٣٧٤٨٨] (قولُهُ: إلّا إذا عُلِمَ إلخ) اعلمْ أنَّ أحوالَهم خمسةٌ على ما في "سكبِ الأنهرِ"[٣] وغيرِهِ: ((أحدُها: هذا، وهو ما إذا عُلِمَ سبقُ موتِ أحدِهما ولم يَلتبِسْ، فيَرِثُ الثّاني مِن الأوَّلِ.

ثانيها: أنْ يُعرَفَ التَّلاحُقُ، ولا يُعرَفَ عَيْنُ السّابقِ.

ثالثُها: أنْ يُعرَفَ وُقوعُ الموتَينِ معاً.

رابعُها: أنْ لا يُعرَفَ شيءٌ. ففي هذه الثَّلاثةِ لا يَرِثُ أحدُهما مِن الآخَرِ شيئاً.

خامسُها: أنْ يُعرَفَ موتُ أحدِهما أوَّلاً بعَيْنِهِ، ثُمَّ أشكَلَ أمرُهُ بعدَ ذلك، وسيأتي الكلامُ عليه[٤])) اهـ. ومِثْلُهُ في "الدُّرِّ المُنتقى"[٥].

[٣٧٤٨٩] (قولُهُ: فلو جُهِلَ عَيْنُهُ) أي: بعدَ معرفةِ التَّرتيبِ، وهذا يَحتمِلُ الحالةَ الثّانيةَ والخامسةَ، لكنَّ عبارةَ "شرحِ المجمَعِ" تُفيدُ الحالةَ الثّانيةَ فقط، ونَصُّها[٦]: ((فإنْ عُلِمَ أنَّ أحدَهما ماتَ أوَّلاً وجُهِلَ عَيْنُهُ أُعطِيَ كلُّ واحدٍ اليقينَ، ووُقِفَ المشكوكُ حتّى يَتبيَّنَ أو يَصطلِحُوا)) اهـ.

---

(١) ((وغيرهم)) من "الشرح" في "و".

(٢) في "و": ((ولا)).

(٣) "سكب الأنهر": فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين والمجوس والحمل ق٨٧/ب بتصرف.

(٤) وسيذكرها العلّامة ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٣٧٤٩١].

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين ٢/٧٦٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "شرح المجمع" لابن الساعاتي: كتاب الفرائض ـ فصل في مسائل متفرقة ٢/ق٢٦٠/ب.

أُعطِيَ كلٌّ باليقينِ، ووُقِفَ المشكوكُ فيه حتّى يَتبيَّنَ أو يَصطلِحُوا، "شرح مجمَع".

قلتُ: وأقرَّهُ[1] "المُصنِّفُ"[2]، لكنْ نقَلَ "شيخُنا" عن "ضوءِ السِّراجِ"[3] مَعزيّاً لـ "محمَّدٍ": ....

[٣٧٤٩٠] (قولُهُ: أُعطِيَ كلٌّ إلخ) أي: مِن ورثتِهم، بقرينةِ قولِهِ: ((أو يَصطلِحُوا))، فلو غَرِقَ أخَوان لكلٍّ منهما بنتٌ أخَذَتْ بنتُ كلٍّ نصفَ تَرِكةِ أبيها حتّى يَتبيَّنَ المُتأخِّرُ، فتأخُذَ بنتُهُ نصفَ تَرِكةِ أبيها الباقي، ونصفَ تَرِكةِ عمِّها، أو يَصطلِحا على شيءٍ، تأمَّلْ.

[٣٧٤٩١] (قولُهُ: "شرح مجمَع") أي: لـ "مُصنِّفِهِ"[4]، ومِثلُهُ في "الاختيارِ"[5] حيثُ قال: ((وإنْ عُلِمَ موتُ أحدِهما أوَّلاً ولا يُدرى أيُّهما هو أُعطِيَ كلُّ واحدٍ اليقينَ، ووُقِفَ المشكوكُ حتّى يَتبيَّنَ أو يَصطلِحُوا)) اهـ. ومِثلُهُ في "شرحِ السِّراجيَّةِ"[6] لـ "مُصنِّفِها"، وتَبِعَهُ بعضُ شُرّاحِها[7]، وعلَّلَهُ في "حاشيةِ عجم زاده"[8] بقولِهِ: ((لأنَّ التَّذكُّرَ[9] غيرُ مأيوسٍ منه)).

[٣٧٤٩٢] (قولُهُ: لكنْ نقَلَ "شيخُنا" إلخ) أي: في "حاشيتِهِ"[10] على "المنحِ". وقد استَدرَكَ أيضاً في "معراجِ الدِّرايةِ"[11] على "شرحِ المجمَعِ" بعبارة "ضوءِ السِّراجِ" الذي هو "شرحُ السِّراجيَّةِ".

---

(١) في "ط": ((وأقرأه))، وهو خطأ طباعي.

(٢) "المنح": كتاب الفرائض ـ فصل في الغرقى ٢/ق٢٩٠/ب.

(٣) "ضوء السراج": فصل في الغرقى والحرقى والهدمى ق٩٢/أ بتصرف.

(٤) "شرح المجمع": كتاب الفرائض ـ فصل في مسائل متفرقة ٢/ق٢٦٠/ب.

(٥) "الاختيار": كتاب الفرائض ـ فصل ميراث الغرقى ٥/١١٢.

(٦) "شرح السراجية" لمؤلفها: فصل في الغرقى والحرقى والهدمى ق١٥٥/ب ـ ١٥٦/أ.

(٧) انظر "شرح السراجية" لأمين الدولة: فصل في الغرقى والحرقى والهدمى ق١٣٠/أ، و"شرح السراجية" للأكمل: فصل في الغرقى والحرقى والهدمى ق٨٢/ب ـ ٨٣/أ.

(٨) "حاشية عجم زاده": فصل في الغرقى والحرقى ق٨٥/ب.

(٩) في "آ": ((التذكير)).

(١٠) "نتائج الأفكار على منح الغفار": كتاب الفرائض ـ فصل الغرقى والحرقى ق٢٢٩/ب.

(١١) "معراج الدراية": كتاب الفرائض ـ فصل في الغرقى والحرقى والهدمى ٤/ق٢٢٤/ب.

....

وقال العلّامةُ "قاسمٌ" في "شرحِ فرائضِ المجمَعِ": ((إنَّ ما ذكَرَهُ "صاحبُ المجمَعِ" أخَذَهُ مِن "الاختيارِ"، وهو قولُ الشّافعيَّةِ[1]، ولا يُساعِدُهُ عندَنا روايةٌ ولا درايةٌ)).

قال في "المبسوطِ"[2]: ((وكذا إذا عُلِمَ أنَّ أحدَهما مات أوّلاً ولا يُدرى أيُّهما هو؛ لتحقُّقِ التَّعارُضِ بينَهما [٤/ق٢٩٥/أ][3]، فيُجعَلُ كأنَّهما ماتا معاً)). وقال في "المُحيطِ"[4]: ((فيُجعَلُ كأنَّهما ماتا معاً، وكذلك لو تقدَّمَ موتُ أحدِهما إلّا أنَّه لا يُدرى المُتقدِّمُ مِن المُتأخِّرِ؛ لأنَّ سببَ الإرثِ ثابتٌ للمُتأخِّرِ منهما، لكنَّ المُستحِقَّ مجهولٌ، فتعذَّرَ الإثباتُ لأحدِهما، وصار كما لو أعتَقَ إحدى أَمتيه بعَيْنِها ثُمَّ نَسِيَها لا يَحِلُّ له وطؤُهما؛ لجهالةِ المملوكةِ)). وقال في "الإرفادِ"[5]: ((أو مات أحدُهما قبلَ الآخَرِ، وأشكَلَ السّابقُ جُعِلُوا كأنَّهم ماتُوا معاً، فمالُ كلِّ واحدٍ لورثَتِهِ الأحياءِ، ولا يَرِثُ بعضُ الأمواتِ مِن بعضٍ، هذا مَذهبُ "أبي حنيفةَ")) اهـ. وذكَرَ ذلك أيضاً في "سكبِ الأنهرِ"[6] و"شرحِ الكنزِ" لـ "المقدسيِّ"[7].

وقد لخَّصْتُ ذلك في "الرَّحيقِ المختومِ"[8]، وذكَرْتُ فيه: ((أنَّ المُتبادِرَ مِن هذه العباراتِ

---

(١) نقول: وقف الميراث إلى البيان أو الصلح هو مذهب الشافعية إذا علم عين السابق منهما ثم التبس الأمر كما سيذكره العلّامة ابن عابدين، وأما إذا ماتا معاً أو جهل السابق مع العلم بالسبق، أو لم يعلم شيء فلا يرث أحدهما من الآخر ويكون مال كلٍّ لورثتهما. انظر "العزيز في شرح الوجيز" للرافعي: كتاب الفرائض ـ الفصل الثاني في التقديم والحجب ٥٢٢/٦ ـ ٥٢٣، و"أسنى المطالب" للشيخ زكريا الأنصاري: كتاب الفرائض ـ الباب الخامس: موانع الميراث ١٧/٣، و"مغني المحتاج": كتاب الفرائض ـ فصل في توارث المسلم والكافر ٤٧/٤.

(٢) "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب الحرقى والغرقى ٢٩/٣٠.

(٣) هنا آخرُ ما بينَ أيدينا من نسخة "الأصل".

(٤) لم نقف عليها في نسخة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٥) "الإرفاد من الإسعاد في الفرائض" لمحمود بن أحمد بن ظهير الدِّين بن شمس الدِّين اللّارنديِّ، الفقيه الأصوليِّ، الفرائضيِّ العَروضيِّ (ت٧٢٠هـ). انظر: ("الجواهر المضية" ١٥٤/٢، "الفوائد البهية" صـ ٢٠٥ ـ، "الدرر الكامنة" ٧٩/٦، "الأعلام" ١٦٢/٧، "معجم المؤلفين" ١٤٦/١٢).

(٦) "سكب الأنهر": فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين والمجوس والحمل ق٨٦/أ ـ ٨٧/ب.

(٧) "أوضح رمز": كتاب الفرائض ٤/ق٢٦٦/أ بتصرف.

(٨) "الرحيق المختوم": فصل في الغرقى والهدمى ٢٤١/٢.

((أنَّه لو مات أحدُهما ولم يُدْرَ أيُّهما هو يُجعَلُ كأنَّهما ماتا معاً؛ لتحقُّقِ التَّعارُضِ بينَهما))، وهو مُخالِفٌ لِما مرَّ[1]، فتَدبَّرْ.

(و) إذا لم يُعلَمْ ترتيبُهم (يُقسَمُ مالُ كلٍّ منهم على ورثتِهِ الأحياءِ) إذ لا توارُثَ بالشَّكِّ..

كلِّها أنَّ مَحَلَّ النِّزاعِ هو الحالةُ الثّانيةُ، وهي: ما إذا عُلِمَ التَّلاحُقُ، وجُهِلَ عَيْنُ السّابقِ. وقد خَصَّهُ في "سكبِ الأنهرِ" بالخامسةِ، وهي: ما إذا عُلِمَ السّابقُ بعَيْنِهِ ثُمَّ أشكَلَ)). ولعلَّه[2] أخَذَهُ مِن قولِ العلّامةِ "قاسمٍ": ((إنَّه قولُ الشّافعيَّةِ))؛ فإنَّ الشّافعيَّةَ ذكَرُوا ذلك في الخامسةِ فقط كما في "شرحِ التَّرتيبِ" لـ "الشِّنْشَوْريِّ"[3]، لكنْ إذا جَرى النِّزاعُ في الثّانيةِ يَجري في الخامسةِ بالأَولى، تأمَّلْ.

[٣٧٤٩٣] (قولُهُ: أنَّه لو مات أحدُهما) أي: أوَّلاً كما في "حاشيةِ شيخِهِ"[4].

[٣٧٤٩٤] (قولُهُ: إذ لا توارُثَ بالشَّكِّ) عِلَّةٌ لمُقدَّرٍ، وهو: ولا يَرِثُ بعضُهم مِن بعضٍ. أو لِما صرَّحَ به "المُصنِّفُ" أوَّلاً، وهذا قولُ "أبي حنيفةَ" آخِراً، وكان أوَّلاً يقولُ: يَرِثُ بعضُهم مِن بعضٍ إلّا ما وَرِثَ مِن صاحبِهِ. والمُعتمَدُ الأوَّلُ؛ لاحتمالِ موتِهما معاً أو مُتعاقِباً، فوقَعَ الشَّكُّ في الاستحقاقِ، واستحقاقُ الأحياءِ مُتيقَّنٌ، والشَّكُّ لا يُعارِضُ اليقينَ، فلو غَرِقَ أخَوان ولكلٍّ منهما تسعون درهماً، وخلَّفَ بنتاً وأُمّاً وعمّاً فعلى المُعتمَدِ تُقسَمُ تَركةُ كلٍّ على ورثتِهِ الأحياءِ مِن ستَّةٍ: للبنتِ النِّصفُ، وللأُمِّ السُّدُسُ، وللعمِّ ما بَقِيَ. وعلى القولِ الثّاني ما بَقِيَ ـ وهو ثلاثون ـ للأخِ لا للعمِّ، ثُمَّ تُقسَمُ الثَّلاثون بينَ البنتِ والأُمِّ والعمِّ على ستَّةٍ كما تقدَّمَ[5]، فيَصيرُ للبنتِ ستُّون، وللأُمِّ عشرون، وللعمِّ عشَرةٌ)) اهـ "قاسمٌ" مُلخَّصاً.

---

(١) قبل صفحتين، قوله: ((فلو جهل عينه أُعطي كلٌّ باليقين ...)).

(٢) في "آ": ((ولعل)).

(٣) "فتح القريب المجيب": باب المواريث ١/١٥، وهو للشِّنْشَوري الشافعي شرح به ترتيب سبط المارديني الشافعي (ت٨٠٩هـ) للمجموع في الفرائض لأبي عبد الله محمد بن شرف، شمس الدين الكلائي الشافعي (ت٧٧٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٠٥).

(٤) "نتائج الأفكار على منح الغفار": كتاب الفرائض ـ فصل الغرقى والحرقى ق٢٢٩/ب.

(٥) في المقولة نفسها.

(والكافرُ يَرِثُ بالنَّسَبِ والسَّببِ كالمُسلِمِ، ولو) اجتَمَعَ (له قَرابتان[١]) لو تفرَّقَتا[٢] (في شخصين[٣] حجَبَ أحدُهما الآخَرَ فإنَّه يَرِثُ[٤] بالحاجبِ، ....

(تنبيهٌ)

٥٠٩/٥ برهَنَ كلٌّ مِن الورثةِ أنَّ أباهُ مات آخِراً تهاتَرَتا عندَ "أبي حنيفةَ"، وكذا لو ادَّعى ورثةُ كلٍّ أنَّ أبا الآخَرِ مات أوَّلاً وحلَفَ لم يُصدَّقْ. أمّا لو برهَنَ واحدٌ منهم في الأُولى، أو ادَّعى وحلَفَ في الثّانيةِ صُدِّقَ؛ لعَدَمِ المُعارِضِ.

ولو مات أخَوان عندَ الزَّوالِ أو الطُّلوعِ أو الغُروبِ في يومٍ واحدٍ، أحدُهما في المشرقِ، والآخَرُ في المغربِ وَرِثَ مَيْتُ المغربِ مِن مَيْتِ المشرقِ؛ لموتِهِ قبلَهُ؛ لأنَّ الشَّمسَ وغيرَها مِن الكواكبِ تَزولُ وتَطلُعُ وتَغرُبُ في المشرقِ قبلَ المغربِ. اهـ "سكبُ الأنهر"[٥].

قال في "الدُّرِّ المُنتقى"[٦]: ((ومُفادُهُ: أنَّه لو اتَّحَدَتِ البلدةُ أو تقاربت لم يَكُنِ الحُكمُ كذلك، فليُراجَعْ ذلك)) اهـ.

قلتُ: لا شكَّ في انتفاءِ الإرثِ بالشَّكِّ، وثُبوتِهِ بعَدَمِهِ.

[٣٧٤٩٥] (قولُهُ: فإنَّه يَرِثُ بالحاجبِ) كما لو تزوَّجَ مجوسيٌّ أُمَّهُ. زاد في "سكبِ الأنهرِ"[٧]: ((أو وَطِئَ مُسلِمٌ أو غيرُهُ بشُبهةٍ، فولَدَتْ بنتاً، فماتت البنتُ عن أُمِّها وهي جدَّتُها تَرِثُ بالأُمُومةِ فقط؛ لأنَّ الأُمَّ تَحجُبُ الجدَّةَ)).

---

(١) ((ولو له قرابتان)) من "الشرح" في "ب".

(٢) في "ط": ((تفرقا)).

(٣) ((في شخصين)) من "الشرح" في "و" و"ب".

(٤) ((فإنَّه يَرِثُ)) من "الشرح" في "ب".

(٥) "سكب الأنهر": فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين والمجوس والحمل ق٨٧/ب بتصرف.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين ٧٦٩/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "سكب الأنهر": فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين والمجوس والحمل ق٩٠/أ بتصرف.

وإنْ لم يَحجُبْ أحدُهما الآخَرَ يَرِثُ بالقَرابتين) عندَنا كما قدَّمْناهُ[١].

(ولا يَرِثُون بأنكحةٍ مُستحَلَّةٍ عندَهم) أي: يَستحِلُّونَها، ....

[٣٧٤٩٦] (قولُهُ: يَرِثُ بالقَرابتين) كما لو ماتت الأُمُّ المذكورةُ عن بنتِها وهي بنتُ ابنِها تَرِثُ النِّصفَ بكونِها بنتاً، والسُّدُسَ تكملةَ الثُّلُثين بكونِها بنتَ ابنٍ.

[٣٧٤٩٧] (قولُهُ: عندَنا) أمّا عندَ "الشّافعيِّ" فيَرِثُ بأقواهما كما قدَّمْناهُ قُبيلَ بابِ العَولِ[٢].

[٣٧٤٩٨] (قولُهُ: ولا يَرِثُون بأنكحةٍ مُستحَلَّةٍ عندَهم) مُحترَزُ قولِهِ: ((بالقَرابتين)).

والفَرْقُ: أنَّ هذه الأنكحةَ غيرُ ثابتةٍ في حُكمِ الإسلامِ على الإطلاقِ، بخلافِ القَرابةِ؛ لأنَّ النَّسَبَ يُستحَقُّ به الميراثُ ولو كان سببُهُ محظوراً كما في النِّكاحِ الفاسدِ، والوطءِ بشُبهةٍ، "مقدسيّ"[٣].

وفيه[٤]: ((ولو ثبَتَ حُرمةُ مُصاهَرة بينَ زوجين، فحدَثَ بينَهما ولدٌ، فمات الأبُ منَعَ إرثَهُ القاضي "سليمانُ"[٥]، وقال "شيخُ الإسلامِ السُّغْديُّ"[٦]: يَرِثُ)) اهـ "سائحانيّ".

قلتُ: وقد نظَمَ هذه المسألةَ في "الوهبانيَّةِ"[٧] هنا، فراجِعْ شُروحَها[٨].

---

(١) صـ ٣٩٧ ـ.

(٢) المقولة [٣٧٤٠١] قولُهُ: ((وعندَ "الشّافعيِّ" بأقوى الجهتين)).

(٣) "أوضح رمز": كتاب الفرائض ـ عند قول الناظم: ((لا بنكاحٍ مُحرَّمٍ)) ٤/ق٢٦٤/ب.

(٤) "أوضح رمز": كتاب الفرائض ـ عند قول الناظم: ((أو زنا من أمه اعتمد فقط)) ٤/ق٢٦٥/أ بتصرف يسير.

(٥) لعله القاضي سليمان بن علي بن أحمد أبو المحاسن. (ت٥٠٩هـ). انظر "القند في ذكر علماء سمرقند": صـ ٢٢٨ ـ.

(٦) لم نقف على المسألة في "النتف"، ولعلها في "شرح الجامع الكبير".

(٧) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الفرائض صـ ١١٢ ـ بقوله:

((وإرثُ ابنِ أمٍّ حُرِّمَتْ بصهارةٍ   لوالدِهِ فيه اختلافٌ يُسطَّرُ)).

(٨) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الفرائض ٢/٢٣٠. و"تيسير المقاصد": فصل من كتاب الفرائض ق٢٠٢/ب. و"عقد القلائد": فصل من كتاب الفرائض ق٢٠٢/أ.

كتزوُّجِ مجوسيٍّ أُمَّهُ؛ لأنَّ النِّكاحَ الفاسدَ لا يُوجِبُ التَّوارُثَ بينَ المُسلِمينَ، فلا يُوجِبُهُ بينَ المجوسِ، كذا في "الجوهرة"[١]. قال[٢]: ((وكلُّ نكاحٍ لو أسلَما يُقرّان عليه يَتوارثان، وما لا فلا)) انتهى. وصحَّحَهُ في "الظَّهيريَّةِ"[٣].

(ويَرِثُ ولدُ الزِّنا واللِّعانِ بجهةِ الأُمِّ فقط) لِما قدَّمْناهُ في العَصَباتِ: أنَّه لا أبَ لهما.

[٣٧٤٩٩] (قولُهُ: كتزوُّجِ مجوسيٍّ أُمَّهُ) أي: فلو مات أحدُهما عن الآخَرِ وَرِثَ بالنَّسَبِ لا بالزَّوجيَّةِ.

[٣٧٥٠٠] (قولُهُ: وكلُّ نكاحٍ إلخ) وذلك كالنِّكاحِ بلا شُهودٍ أو في عِدَّةِ كافرٍ مُعتقدَينِ حِلَّهُ، بخلافِ نكاحِ المحارمِ أو في عِدَّةِ مُسلِمٍ؛ فإنَّهما لا يُقَرّان عليه.

وقد جعَلَ في "الجوهرة"[٤] هذا ضابطاً للنِّكاحِ الجائزِ والنِّكاحِ الفاسدِ، أي: لِما يَثبُتُ به الإرثُ، وما لا يَثبُتُ.

[٣٧٥٠١] (قولُهُ: بجهةِ الأُمِّ فقط) كما لو كان له ولدٌ مِن امرأةٍ، ثُمَّ زَنى بها، فأتت بولدٍ، أو لاعَنَها في ولدٍ آخَرَ، ثُمَّ مات أحَدُ الأخوين فإنَّ الآخَرَ يَرِثُهُ بكونِهِ أخاً لأُمٍّ لا شقيقاً)) اهـ "ح"[٥].

[٣٧٥٠٢] (قولُهُ: لِما قدَّمْناهُ في العَصَباتِ[٦] إلخ) قدَّمَ هناك فَرْقاً بينَهما، وقدَّمْنا ما فيه[٧]، فتَنبَّهْ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الفرائض ـ باب الرد ٢/٤١٢.

(٢) أي: في "الجوهرة النيرة": كتاب الفرائض ـ باب الرد ٢/٤١٢.

(٣) "الظهيرية": كتاب الفرائض ـ المقطعات ٦/ق٤٤/أ.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الفرائض ـ باب الرد ٢/٤١٢.

(٥) "ح": كتاب الفرائض ـ فصل في الغرقى والحرقى ق٣٥٦/أ.

(٦) صـ ٣٦٦ ـ.

(٧) المقولة [٣٧٣١٧] عند قوله: ((لأنَّه لا أبا لهما)).

(ووُقِفَ للحمْلِ حظُّ ابنٍ واحدٍ) أو بنتٍ واحدةٍ أيُّهما كان أكثرَ، وعليه الفتوى؛ لأنَّه الغالبُ، ....

[٣٧٥٠٣] (قولُهُ: ووُقِفَ للحمْلِ حظُّ ابنٍ واحدٍ إلخ) هذا لو الحمْلُ يُشارِكُ الورثةَ أو يَحجُبُهم نُقصاناً[١]، فلو يَحجُبُهم حِرماناً وُقِفَ الكلُّ. قيل: وكذا لو الولادةُ قريبةً دونَ شهرٍ، وبه جزَمَ "نزيلُ حلبَ"[٢] في "شرحِهِ" على "السِّراجيَّةِ"، ولكنَّ الإطلاقَ أظهَرُ كما ذكَرَهُ "الأكملُ" في "شرحِها"[٣].

ولو لم يُعلَمْ أنَّ ما في البطنِ حمْلٌ أو لا لم يُوقَفْ، فإنْ ولَدَتْ تُستأنَفُ القِسمةُ. ولو ادَّعَتِ الحمْلَ عُرِضَتْ على ثقةٍ. ولو ولَدَت مَيْتاً لم يَرِثْ، أي: إذا خرَجَ بنَفْسِهِ، أمّا لو أُخرِجَ بجنايةٍ فيَرِثُ ويُورَثُ، وإذا خرَجَ أكثرُهُ حيّاً بما تُعلَمُ حياتُهُ ـ ولو بتحريكِ عَيْنٍ وشَفةٍ ـ ومات وَرِثَ وصُلِّيَ عليه، وإنْ كان خرَجَ أقلُّهُ حيّاً ثُمَّ مات فلا يَرِثُ، وتمامُهُ في "الدُّرِّ المُنتقى"[٤] وغيرِهِ.

[٣٧٥٠٤] (قولُهُ: وعليه الفتوى) وهذا قولُ "أبي يوسفَ"، وعندَ "الإمامِ": يُوقَفُ حظُّ أربعةٍ، وعندَ "محمَّدٍ": اثنين.

[٣٧٥٠٦][٥] (قولُهُ: لأنَّه الغالبُ) أي: الغالبُ المُعتادُ أنْ لا تَلِدَ المرأةُ في بطنٍ واحدٍ إلّا ولداً واحداً، فيُبنى الحُكمُ عليه ما لم يُعلَمْ خلافُهُ، "سيِّد"[٦].

---

(١) في "م": ((نقصاً)).

(٢) عُرِفَ بهذا الوصف عند السادة الحنفية عدةُ فقهاء، ولم يتعين لنا المراد هنا.

(٣) "شرح السراجية" للأكمل: فصل في الحمل ق٧٩/أ.

(٤) انظر "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في توريث الغرقى والهدمى وذي القرابتين ٢/٧٧٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) حقُّ هذه المقولة أن يكون رقمها [٣٧٥٠٥] مع مراعاة ترقيم المقولات التي تليها، لكنها رُقِّمَت سهواً بـ [٣٧٥٠٦]، وأبقينا على الترقيم الحالي بسبب الإحالات إلى الأرقام الحالية في الأجزاء السابقة، وستُعدَّلُ أرقام كل المقولات التي وقع فيها سهو إن شاء الله تعالى في الطبعة الثانية.

(٦) "شرح السراجية": فصل في الحمل صـ ٢١٤ ـ.

ويُكفَلُون احتياطاً، كما لو ترَكَ أبوين وبنتاً وزوجةً حُبلى، فإنَّ المسألةَ مِن أربعةٍ وعِشرين إنْ فُرِضَ الحمْلُ ذكَراً، وتَعُولُ لسبعةٍ وعِشرين إنْ فُرِضَ أُنثى؛ لأنَّ للبنتين الثُّلُثين. ....

[٣٧٥٠٧] (قولُهُ: ويُكفَلُون) أي: يأخُذُ القاضي ـ على قولِ "أبي يوسفَ" ـ مِن الورثةِ كفيلاً على أمرٍ معلومٍ، وهو الزِّيادةُ على نصيبِ ابنٍ واحدٍ فقط؛ نَظَراً لِمَن هو عاجزٌ عن النَّظَرِ لنَفْسِهِ، أعني: الحمْلَ، "سيِّد"[1].

[٣٧٥٠٨] (قولُهُ: كما لو ترَكَ إلخ) اعلمْ أنَّ الأصلَ في تصحيحِ مسائلِ الحمْلِ أنْ تُصحَّحَ مسألةُ ذكورتِهِ ومسألةُ أُنوثتِهِ كما ذُكِرَ، ثُمَّ تُضرَبَ إحداهما في الأُخرى إنْ تَبايَنا، أو في وَفقِها إنْ تَوافَقا، ثُمَّ مَن له شيءٌ مِن مسألةِ الأُنوثةِ أخَذَهُ مضروباً في كلِّ الثّانيةِ أو في وَفقِها، ويُعطى أقلَّ الحاصلَين، ويُوقَفُ الفضلُ.

ففي هذه الصُّورة:

مسألةُ الذُّكورة مِن (٢٤): للزَّوجة الثُّمُنُ (٣)، ولكلِّ واحدٍ مِن الأبوين السُّدُسُ (٤)، وللبنتِ معَ الحمْلِ الذَّكرِ الباقي وهو (١٣).

ومسألةُ الأُنوثةِ مِن (٢٧)؛ لاختلاطِ الثُّمُنِ بالسُّدُسِ: فللأبوينِ (٨)، وللزَّوجةِ (٣)، وللبنتِ معَ الحمْلِ الأُنثى (١٦).

وبينَ المسألتين توافُقٌ بالثُّلُثِ، فإذا ضُرِبَ وَفقُ إحداهما في الأُخرى حصَلَ (٢١٦)، ومنها تَصِحُّ.

فعلى تقديرِ الذُّكورة: للزَّوجةِ (٢٧) مِن ضربِ (٣) في وَفقِ المسألةِ الثّانيةِ وهو (٩)، ولكلِّ واحدٍ مِن الأبوين (٣٦) مِن ضربِ (٤) في (٩)، وللبنتِ معَ الحمْلِ الذَّكرِ (١١٧) مِن ضربِ (١٣) في (٩): للبنتِ ثُلُثُها (٣٩)، ويَبقى له ثُلُثاها (٧٨).

---

(١) "شرح السراجية": فصل في الحمل صـ ٢١٥ ـ.

....

وعلى تقديرِ الأُنوثةِ: للزَّوجةِ (٢٤) مِن ضربِ (٣) في وَفقِ الأُولى وهو (٨)، ولكلِّ واحدٍ مِن الأبوين (٣٢) مِن ضربِ (٤) في (٨)، وللبنتِ معَ الحمْلِ الأُنثى (١٢٨) مِن ضربِ (١٦) في (٨): للبنتِ نصفُها (٦٤)، ويَبقى له نصفُها (٦٤) أيضاً.

فيُعطى الزَّوجةُ والأبوان ما خرَجَ لهم على تقديرِ الأُنوثةِ، ويُوقَفُ الفضلُ وهو (١١): مِن نصيبِ الزَّوجةِ (٣)، ومِن نصيبِ الأبوين (٨).

وتُعطى البنتُ ما خرَجَ لها على تقديرِ الذُّكورة، ويُوقَفُ الباقي للحمْلِ وهو (٧٨)، فجملةُ الموقوفِ (٨٩)، فإنْ وضَعَتْهُ أُمُّهُ أُنثى يُدفَعُ للبنتِ مِن ذلك الموقوفِ (٢٥)؛ ليَكمُلَ لها مِثلُ حصَّتِهِ، والباقي له. وإنْ وضَعَتْهُ ذكَراً يُدفَعُ للزَّوجةِ (٣)، وللأبوين (٨)، والباقي له. ٥/٥١٠ وإنْ وضَعَتْهُ مَيْتاً تُعطى البنتُ مِن الموقوفِ (٦٩) تكملةَ النِّصفِ، والزَّوجةُ (٣) تكملةَ الثُّمُنِ، والأُمُّ (٤) تكملةَ السُّدُسِ، والأبُ (١٣): منها (٤) تكملةَ السُّدُسِ، والباقي وهو (٩) تعصيباً.

وقد خالَفْتُ في هذا التَّقسيمِ ما في "السِّراجيَّةِ"[(١)] وشُروحِها[(٢)]؛ لِما عَلِمْتَ[(٣)]: مِن أنَّ الفتوى على أنَّ الموقوفَ نصيبُ ولدٍ واحدٍ، والآخَرُ في حقِّ البنتِ هنا كونُ الحمْلِ ذكَراً، وفي حقِّ الزَّوجةِ والأبوين كونُهُ أُنثى كما رأيتَ. والعَجَبُ مِمّا في "السِّراجيَّةِ"، حيثُ ذكَرَ[(٤)] أنَّ المُفتى به ذلك، ثُمَّ أوقَفَ نصيبَ أربعةِ ذكورٍ، وقسَمَ بناءً على ذلك، فليُتأمَّلْ.

---

(١) "السراجية": فصل في الحمل صـ ١٦٠ ـ ١٦١ ـ.

(٢) انظر "شرح السراجية" للسيّد: فصل في الحمل صـ ٢١٨ ـ. و"شرح السراجية" لحفيد التفتازاني: فصل في الحمل ق٧٨/ب ـ ٧٩/أ. و"شرح السراجية" لأمين الدولة: ق١٢٤/ب ـ ١٢٥/أ.

(٣) المقولة [٣٧٥٠٤] قولُهُ: ((وعليه الفتوى)).

(٤) انظر "السراجية": فصل في الحمل صـ ١٥٦ ـ.

قلتُ: هذا على كونِ الحمْلِ مِن الميْتِ، وإلّا فمُثُلُهُ كثيرةٌ، ....

(تنبيهٌ)

هذا التَّوقُّفُ إنَّما يكونُ في حقِّ وارثٍ يَتغيَّرُ فرضُهُ مِن الأكثرِ إلى الأقلِّ، أمّا مَن لا يَتغيَّرُ فرضُهُ كالجدَّةِ والزَّوجةِ الحُبلى فلا يُوقَفُ له شيءٌ. وأمّا مَن يَسقُطُ في إحدى حالتَي الحمْلِ كأخٍ أو عمٍّ معَ زوجةٍ حاملٍ فلا يُعطى شيئاً، وتمامُ الكلامِ في "سكبِ الأنهرِ"[(١)].

[٣٧٥٠٩] (قولُهُ: هذا) أي: ما مرَّ[(٢)] مِن المثالِ.

واعلمْ أنَّه إذا كان الحمْلُ منه فإنَّما يَرِثُ إذا وُلِدَ لأقلَّ مِن سَنتين ولم تَكُنِ المرأةُ أقَرَّتْ بانقضاءِ عِدَّتِها. فلو لتمامِ السَّنتين، أو أكثرَ، أو أقَرَّتْ بانقضاءِ العِدَّةِ فلا. وما في "السِّراجيَّةِ"[(٣)] مِن: ((إلحاقِ التَّمامِ بالأقلِّ)) فخلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ. وإنْ كان مِن غيرِهِ فإنَّما يَرِثُ لو وُلِدَ لستَّةِ أشهُرٍ أو أقلَّ، وإلّا فلا، إلّا إذا كانت مُعتدَّةً ولم تُقِرَّ بانقضائِها، أو أقَرَّ الورثةُ بوجودِهِ كما يُعلَمُ مِن "سكبِ الأنهرِ"[(٤)] معَ "شرحِ ابنِ كمالٍ"[(٥)] و"حاشيةِ يعقوبَ"[(٦)].

[٣٧٥١٠] (قولُهُ: وإلّا فمُثُلُهُ كثيرةٌ) مُثُلٌ ـ بضمَّتين ـ: جمعُ مثالٍ، وهذا يُوهِمُ أنَّه لو منه يَختَصُّ بالمثالِ السّابقِ[(٧)]، وليس كذلك، أفادَهُ "ط"[(٨)].

---

(١) انظر "سكب الأنهر": فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين والمجوس والحمل ق٩٤/ب.

(٢) المقولة [٣٧٥٠٨] قولُهُ: ((كما لو ترَكَ)).

(٣) "السراجية": فصل في الحمل صـ ١٥٦ ـ.

(٤) "سكب الأنهر": فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين والمجوس والحمل ق٩١/ب ـ ٩٢/أ.

(٥) "شرح السراجية": فصل في الحمل ق١١٦/أ.

(٦) "حاشية يعقوب على السيد": فصل في الحمل ق٤٠/أ.

(٧) المقولة [٣٧٥٠٨] قولُهُ: ((كما لو ترَكَ)).

(٨) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في الغرقى ٤/٤٠٣.

كما لو ترَكَتْ زوجاً وأُمّاً حُبلى: فللزَّوجِ النِّصفُ، وللأُمِّ الثُّلُثُ، وللحمْلِ إنْ قُدِّرَ ذكَراً السُّدُسُ؛ لأنَّه عَصَبةٌ، فيُقدَّرُ أُنثى ليُفرَضَ له النِّصفُ، وتَعُولُ لثمانيةٍ كما لا يَخفى.

قلتُ: ولم أَرَ ما لو كان على أحَدِ التَّقديرين يَرِثُ، وعلى الآخَرِ لا، كهُم وأخوين لأُمٍّ، فإنْ قُدِّرَ ذكَراً لم يَبْقَ له شيءٌ، ....

[٣٧٥١١] (قولُهُ: وأُمّاً حُبلى) أي: مِن أبي الميْتةِ، فلو كان مِن غيرِ أبيها ففرضُهُ السُّدُسُ ذكَراً أو أُنثى.

[٣٧٥١٢] (قولُهُ: فيُقدَّرُ أُنثى) لأنَّ نصيبَهُ أكثرُ.

[٣٧٥١٣] (قولُهُ: ولم أَرَ إلخ) هذا عجيبٌ معَ نقلِ الفرعِ بعَيْنِهِ عن "الوهبانيَّةِ"[(١)]. اهـ "ح"[(٢)].

أقول: مُرادُهُ أنَّه لم يَرَ أنَّه هل يُوقَفُ له شيءٌ أم لا؟ وليس في كلامِ "الوهبانيَّةِ" ما يُفيدُ ذلك كما سيَظهَرُ[(٣)].

[٣٧٥١٤] (قولُهُ: ما لو كان) أي: الحمْلُ.

[٣٧٥١٥] (قولُهُ: كهُم) أي: كزوجٍ وأُمٍّ حُبلى بشقيقٍ أو شقيقةٍ. وأعاد الضَّميرَ جمعاً باعتبارِ عدِّ الحمْلِ وارثاً، "ط"[(٤)].

[٣٧٥١٦] (قولُهُ: لم يَبْقَ له شيءٌ) أي: للحمْلِ؛ لأنَّه عَصَبةٌ وقد استغرَقَتِ الفُروضُ التَّرِكةَ؛ لأنَّ المسألةَ مِن ستَّةٍ: فللزَّوجِ النِّصفُ ثلاثةٌ، وللأُمِّ السُّدُسُ واحدٌ، وللأخوين لأُمٍّ الثُّلُثُ اثنان، وهي المسألةُ المُشرَّكةُ عندَ الشّافعيَّةِ[(٥)].

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الفرائض ـ فصل في المعاياة صـ ١٢٠ ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "ح": كتاب الفرائض ـ فصل في الغرقى والحرقى ق٣٥٦/ب.

(٣) المقولة [٣٧٥١٨] قولُهُ: ((وحاملةٌ)).

(٤) "ط": كتاب الفرائض ـ فصل في الغرقى ٤٠٣/٤.

(٥) انظر "الحاوي الكبير": كتاب الفرائض ـ باب ميراث المشتركة ١٥٥/٨. و"بحر المذهب": كتاب الفرائض ـ باب ميراث المشتركة ٤٧٩/٧. و"العزيز شرح الوجيز": كتاب الفرائض ـ فصل: الإخوة والأخوات ٤٦٧/٦.

فينبغي أنْ يُقدَّرَ أُنثى، وتَعُولَ لتسعةٍ احتياطاً.

وفي "الوهبانيَّةِ"[١]: [طويل]

((وحاملةٌ إنْ تأتِ بابنٍ فلم يَرِثْ وإنْ ولَدَتْ بنتاً لها الثُّلْثُ يُقْدَرُ)).

[٣٧٥١٧] (قولُهُ: فينبغي أنْ يُقدَّرَ أُنثى إلخ) يَدُلُّ عليه قولُ "الزَّيلعيِّ"[٢]: ((وإنْ كان ـ أي: الوارثُ ـ نصيبُهُ على أحَدِ التَّقديرين أكثرَ يُعطى الأقلَّ؛ للتَّيقُّنِ به، ويُوقَفُ الباقي)) اهـ. إذ لا شكَّ أنَّ نصيبَ الورثةِ في مسألتِنا على تقديرِ ذكورتِهِ أكثرُ منه على تقديرِ أُنوثتِهِ، فيُقدَّرُ أُنثى، ويُوقَفُ لها النِّصفُ عائلاً وهو ثُلُثُ التَّرِكةِ، ويُعطى الورثةُ الأقلَّ المُتيقَّنَ به.

[٣٧٥١٨] (قولُهُ: وحاملةٌ إلخ) يُقالُ: امرأةٌ حاملٌ وحاملةٌ[٣] كما صرَّحَ به في "القاموسِ"[٤]، فافهمْ.

والفاءُ في قولِهِ: ((فلم يَرِثْ)) زائدةٌ. و((يُقْدَرُ)) بسُكونِ القافِ، وفتحِ الدّالِ، بالبناءِ للمجهولِ، والبيتُ مِن مُعاياةِ "الوهبانيَّةِ"[٥]، فهو لُغزٌ في امرأةٍ حاملٍ: إنْ ولَدَتْ ذكَراً لا يَرِثُ، وإنْ ولَدَتْ أُنثى قُدِّرَ لها الثُّلُثُ، وهو النِّصفُ عائلاً، وجوابُهُ ما صوَّرَهُ "الشّارحُ" آنِفاً[٦]، فيُقالُ: إنَّ ذلك فيما لو ماتت امرأةٌ عن زوجٍ وأُمٍّ حاملٍ وأخوين لأُمٍّ.

ولا يَخفى أنَّه ليس في كلامِ "الوهبانيَّةِ" ما يُفيدُ أنَّه هل يُوقَفُ لذلك الحمْلِ شيءٌ أم لا؟ وإنَّما هو مُجرَّدُ سُؤالٍ عن تصويرِ المسألةِ، فافهمْ. واللهُ تعالى أعلَمُ.

---

(١) في "و": ((وفي "الوهبانيّة" قال)) بزيادة: ((قال)). وانظر "الوهبانية": فصل من كتاب الفرائض ـ فصل في المعاياة صـ ١٢٠ ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٤١ بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله.

(٣) في "م": ((أو حاملة)).

(٤) "القاموس": مادة ((حمل)).

(٥) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الفرائض ـ فصل في المعاياة صـ ١٢٠ ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٦) في الصحيفة السابقة عند المقولة [٣٧٥١٥] قوله: ((كهم)).

﴿فصلٌ في المُناسَخة[(١)]﴾

(مات بعضُ الورثةِ قبلَ القِسمةِ للتَّركِةِ صحَّحْتَ المسألةَ الأُولى) وأعطَيتَ سهامَ كلِّ وارثٍ (ثُمَّ الثّانيةَ) إلّا إذا اتَّحَدُوا[(٢)] كأنْ مات عن عشَرة بنينَ، ثُمَّ مات أحدُهم عنهم.

(فإنِ استقام نصيبُ الميْتِ الثّاني على تَرِكتِهِ فبها) ونِعمَتْ ....

﴿فصلٌ في المُناسَخة﴾

هي مُفاعَلةٌ، مِن النَّسخِ، بمعنى: النَّقلِ والتَّحويلِ، والمُرادُ بها هنا: أنْ ينتقِلَ نصيبُ بعضِ الورثةِ بموتِهِ قبلَ القِسمةِ إلى مَن يَرِثُ منه، "سيِّد"[(٣)].

[٣٧٥١٩] (قولُهُ: ثُمَّ الثّانيةَ) أي: ثُمَّ تُصحِّحُ المسألةَ الثّانيةَ ـ أي: مسألةَ الميْتِ الثّاني ـ وتَنظُرُ بينَ ما في يدِهِ مِن التَّصحيحِ وبينَ التَّصحيحِ الثّاني ثلاثةَ أحوالٍ: المُماثَلةُ، والمُوافَقةُ، والمُبايَنةُ، "سيِّد"[(٤)]. وستأتي[(٥)] أمثلتُها.

[٣٧٥٢٠] (قولُهُ: إلّا إذا اتَّحَدُوا) أي: ورثةُ الميْتَينِ، أي: فيُكتفى بتصحيحٍ واحدٍ، فحينَئذٍ تُقسَمُ التَّرِكةُ في المثالِ المذكورِ على تسعةٍ ابتداءً كأنَّ الميْتَ الثّانيَ لم يَكُنْ.

[٣٧٥٢١] (قولُهُ: فإنِ استقام إلخ) كما إذا مات عن ابنٍ وبنتٍ، ثُمَّ مات الابنُ عن ابنين، فالأُولى مِن ثلاثةٍ، للابنِ منها سهمانِ، ومسألتُهُ مِن اثنين، فيَستقيمُ ما في يدِهِ على مسألتِهِ.

[٣٧٥٢٢] (قولُهُ: على تَرِكتِهِ) أي: مسألةِ تَرِكتِهِ، والأصوَبُ: على مسألتِهِ.

[٣٧٥٢٣] (قولُهُ: فبها ونِعمَتْ) أي: فبالاستقامةِ يُكتفى، ونِعمَتْ هي؛ لأنَّه قد صحَّتِ المسألتان مِمّا صحَّتْ منه الأُولى، فلا تَحتاجُ إلى زيادةِ عَمَلٍ.

---

(١) في "و": ((المناسخات)).

(٢) في "و": ((اتحَدَ)).

(٣) "شرح السراجية": باب المناسخة صـ ١٥٧ ـ.

(٤) "شرح السراجية": باب المناسخة صـ ١٥٨ ـ باختصار.

(٥) المقولة [٣٧٥٢٥] وما بعدها.

(وإنْ لم يَستقِمْ: فإنْ كان بينَ سهامِهِ ومسألتِهِ مُوافَقةٌ ضَرَبْتَ وَفقَ التَّصحيحِ في كلِّ[1] التَّصحيحِ الأوَّلِ، وإلّا) يَكُنْ بينَهما مُوافَقةٌ ـ بل مُبايَنةٌ ـ (ضَرَبْتَ كلَّ الثّاني في كلِّ[1] الأوَّلِ يَحصُلُ مَخرَجُ المسألتين، ....

[٣٧٥٢٤] (قولُهُ: وإنْ لم يَستقِمْ) أي: نصيبُ المَيْتِ الثّاني ـ وهو ما في يدِهِ مِن الأُولى ـ على مسألتِهِ.

[٣٧٥٢٥] (قولُهُ: فإنْ كان بينَ سهامِهِ) أي: التي في يدِهِ مِن الأُولى، وبينَ مسألتِهِ مُوافَقةٌ، كما إذا مات عن ابنين وبنتين، ثُمَّ مات أحَدُ الابنين عن زوجةٍ وبنتٍ وعَصَبةٍ، فالأُولى مِن ستَّةٍ، والثّانيةُ مِن ثمانيةٍ، وسهامُهُ مِن الأُولى اثنان، لا يَستقيمُ على مسألتِهِ، لكنْ تُوافِقُ بالنِّصفِ، فاضرِبْ وَفقَ مسألتِهِ وهو (٤) في التَّصحيحِ الأوَّلِ وهو (٦) تَبلُغْ (٢٤)، ومنها تَصِحُّ المسألتان، للابنِ الأوَّلِ ثمانيةٌ، ولكلِّ بنتٍ أربعةٌ، وللابنِ المَيْتِ ثمانيةٌ: للزَّوجةِ منها سهمٌ، وللبنتِ (٤)، وللعَصَبةِ (٣). ٥/٥١١

[٣٧٥٢٦] (قولُهُ: وإلّا إلخ) كما لو مات عن زوجةٍ وثلاثِ أخواتٍ مُتفرِّقاتٍ، ثُمَّ ماتت الأُختُ الشَّقيقةُ عن أُختيها وعن زوجٍ، فالأُولى مِن (١٢)، وعالت إلى (١٣): للزَّوجةِ (٣)، وللأُختِ الشَّقيقةِ (٦)، وللأُختِ لأبٍ (٢)، وللأُختِ لأُمٍّ (٢).

والثّانيةُ مِن (٦)، وعالت إلى (٧): للزَّوجِ (٣)، وللأُختِ لأبٍ (٣)، وللأُختِ لأُمٍّ سهمٌ، وسهامُ الشَّقيقةِ مِن الأُولى (٦) لا تَستقيمُ على (٧) ولا تُوافِقُ، فتَضرِبُ (٧) في (١٣) تَبلُغُ (٩١)، وهو تصحيحُ المسألتين.

[٣٧٥٢٧] (قولُهُ: يَحصُلُ مَخرَجُ المسألتين) أي: ما خرَجَ بالضَّربِ في صُورتَي المُوافَقةِ والمُبايَنةِ هو مَخرَجُ المسألتين فيهما كما عَلِمْتَ[2].

وذلك الحاصلُ يُسمّى: الجامعةَ، والمضروبُ في الأُولى ـ وهو الثّانيةُ أو وَفقُها ـ يُسمّى: جُزءَ السَّهمِ، خلافاً لِما في "الدُّرِّ المُنتقى"[3]، فتَنبَّهْ.

(١) ((كلِّ)) من "الشرح" في "و".

(٢) أي: من المقولتين السابقتين.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل في المناسخة ٧٧٢/٢.

فتَضرِبُ سهامَ ورثةِ الميْتِ الأوَّلِ في المضروبِ) أي: في التَّصحيحِ الثّاني أو في وَفقِهِ (وسهامَ[1] ورثةِ الميْتِ الثّاني في كلِّ ما في يدِهِ أو وَفقِهِ مِن) التَّصحيحِ (الأوَّلِ[2]) وإنْ كان فيهم مَن يَرِثُ مِن الميْتَينِ ضرَبْتَ نصيبَهُ مِن الأوَّلِ في الثّاني أو وَفقِهِ، ونصيبَهُ مِن الثّاني فيما في يدِ الميْتِ الثّاني أو وَفقِهِ. ....

[٣٧٥٢٨] (قولُهُ: فتَضرِبُ إلخ) شُروعٌ في معرفةِ نصيبِ كلِّ وارثٍ في المسألتين مِن التَّصحيحِ.

وبيانُهُ فيما صوَّرْناهُ للمُوافَقةِ: أنَّه كان للابنِ مِن الأُولى (٢) فاضرِبْهما في المضروبِ ـ أي: وَفقِ الثّانيةِ ـ وهو أربعةٌ بثمانيةٍ، ولكلِّ بنتٍ واحدٌ في أربعةٍ بأربعةٍ. وللزَّوجةِ مِن الثّانيةِ واحدٌ في وَفقِ ما في يدِ مَيْتِها ـ وهو واحدٌ ـ بواحدٍ، وللبنتِ أربعةٌ في واحدٍ بأربعةٍ، وللعَصَبةِ ثلاثةٌ في واحدٍ بثلاثةٍ.

وفيما صوَّرْناهُ للمُبايَنةِ: أنَّه كان للزَّوجةِ مِن الأُولى فقط (٣) في (٧) تَكُنْ (٢١)، وللأُختِ لأبٍ مِن الأُولى (٢) في (٧) تَكُنْ (١٤)، ومِن الثّانيةِ (٣) في كلِّ ما في يدِ مَيْتِها ـ وهو (٦) ـ تَكُنْ (١٨)، وللأُختِ لأُمٍّ مِن الأُولى (٢) في (٧) تَكُنْ (١٤)، ومِن الثّانيةِ (١) في (٦) تَكُنْ (٦)، وللزَّوجِ مِن الثّانيةِ فقط (٣) في (٦) تَكُنْ (١٨).

[٣٧٥٢٩] (قولُهُ: وإنْ كان فيهم إلخ) وذلك كالأُختِ لأبٍ والأُختِ لأُمٍّ فيما صوَّرْناهُ للمُبايَنةِ، لكنَّه مثالٌ لضربِ النَّصيبِ مِن التَّصحيحِ الأوَّلِ في كلِّ الثّاني، وضربِ النَّصيبِ مِن التَّصحيحِ الثّاني في كلِّ ما في يدِ الميْتِ الثّاني.

ومثالُهُ للضَّربِ في الوَفقِ: لو مات عن زوجةٍ وبنتٍ منها وعن أبٍ، ثُمَّ ماتت البنتُ عن أُمِّها وجدِّها، فالأُولى مِن (٢٤): للبنتِ النِّصفُ (١٢)، وللزَّوجةِ الثُّمُنُ (٣)، وللأبِ السُّدُسُ (٤) فرضاً، والباقي (٥) تعصيباً.

---

(١) في "ب": ((كسهام)).

(٢) ((التَّصحيحِ)) من "المتن" في "و"، و((الأوَّلِ)) من "الشرح".

(ولو ماتَ ثالثٌ) قبلَ القِسمةِ ....

والثّانيةُ مِن ثلاثةٍ: للأُمِّ الثُّلُثُ، وللجدِّ الباقي وهو (٢)، وبينَها وبينَ ما في يدِ البنتِ وهو (١٢) مُوافَقةٌ بالثُّلُثِ، فتَضرِبُ وَفْقَ التَّصحيحِ ـ وهو (١) ـ في كلِّ التَّصحيحِ الأوَّلِ يَكُنْ (٢٤) كما هو، فللزَّوجةِ مِن الأُولى ثلاثةٌ في واحدٍ وَفقِ التَّصحيحِ الأوَّلِ بثلاثةٍ، ولها مِن الثّانيةِ بكونِها أُمّاً واحدٌ في (٤) وَفقِ ما في يدِ البنتِ بأربعةٍ، وللأبِ مِن الأُولى (٩) في واحدٍ بتسعةٍ، ومِن الثّانيةِ بكونِهِ جدّاً لها (٢) في (٤) تبلُغُ (٨).

[٣٧٥٣٠] (قولُهُ: ولو مات ثالثٌ إلخ) بيانُهُ بمثالٍ واحدٍ جامعٍ لِما مرَّ مِن الاستقامةِ والمُوافَقةِ والمُبايَنةِ: لو ماتت امرأةٌ عن زوجٍ وبنتٍ مِن غيرِهِ وأُمٍّ، فمات الزَّوجُ قبلَ القِسمةِ عن امرأةٍ وأبوين، ثُمَّ البنتُ عن ابنين وبنتٍ وجدَّةٍ، ثُمَّ الجدَّةُ عن زوجٍ وأخوين.

فالأُولى ـ وهي مسألةُ المرأةِ ـ رَدِّيَّةٌ تَصِحُّ مِن ستَّةَ عشَرَ: فللزَّوجِ (٤)، وللبنتِ (٩)، وللأُمِّ (٣).

والثّانيةُ ـ وهي مسألةُ الزَّوجِ ـ تَصِحُّ مِن (٤)، فيَستقيمُ ما في يدِهِ عليها، فلا حاجةَ إلى الضَّربِ.

والثّالثةُ ـ مسألةُ البنتِ ـ مِن (٦)، ونصيبُها مِن الأُولى (٩) لا تَنقسِمُ على مسألتِها، وتُوافِقُ بالثُّلُثِ، فاضرِبْ ثُلُثَ مسألتِها ـ وهو (٢) ـ في (١٦) تَبلُغْ (٣٢)، فمنها تَصِحُّ الفريضتان، فمَن كان له مِن (١٦) شيءٌ فمضروبٌ في (٢)، ومَن كان له مِن (٦) شيءٌ فمضروبٌ في وَفقِ ما في يدِها وهو (٣).

والرّابعةُ ـ مسألةُ الجدَّةِ ـ مِن (٤)، وسهامُها (٩) مِن (٣٢)؛ لأنَّه اجتَمَعَ لها مِن بنتِها (٦)، ومِن بنتِ بنتِها (٣)، والتِّسعةُ لا تَستقيمُ على أربعةٍ ولا تُوافِقُ، فاضرِبْ (٤) في (٣٢) تَبلُغْ (١٢٨)، فمنها تَصِحُّ المسائلُ كلُّها، فمَن كان له شيءٌ مِن (٣٢) فمضروبٌ[١] في (٤)، ومَن كان له شيءٌ مِن (٤) فمضروبٌ فيما في يدِها وهو (٩). وبسطُ ذلك في "شرحِ السِّراجيَّةِ"[٢].

---

(١) في النسخ عدا "م": ((مضروبٌ)).

(٢) انظر "شرح السراجية": باب المناسخة صـ ١٦١ ـ ١٦٢.

(جُعِلَ المبلَغُ) الثّاني (مَقامَ الأُولى و) جُعِلَ (الثّالثةُ مَقامَ الثّانيةِ) في العملِ، وهكذا[١] كلَّما مات واحدٌ تُقِيمُهُ مَقامَ الثّانيةِ، والمبلَغُ الذي قبلَهُ مَقامَ الأُولى إلى ما لا يتناهى، وهذا عِلمُ العملِ، فلا تَغفُلْ، واللَّهُ تعالى أعلَمُ.

[٣٧٥٣١] (قولُهُ: جُعِلَ المبلَغُ الثّاني) وهو ما صحَّتْ منه الأُولى والثّانيةُ.

[٣٧٥٣٢] (قولُهُ: في العملِ) أي: المُتقدِّمِ، بأنْ تأخُذَ سهامَ الميْتِ الثّالثِ مِن تصحيحِ مسألتَي الأوَّلِ والثّاني، وتَقسِمَها على مسألتِهِ: فإنِ انقَسَمَتْ فبها ونِعمَتْ، وإلّا فاضرِبْ وَفْقَ الثّالثةِ التي اعتبَرْتَها ثانيةً أو كلَّها في جميعِ تصحيحِ الأُوليين الذي اعتبَرْتَهُ أوَّلاً، واعتَبِرِ الحاصلَ منهما كمسألةٍ واحدةٍ، واقسِمْ ذلك على الورثةِ في المسألتين يَحصُلِ المطلوبُ كما عَلِمْتَهُ في المثالِ الجامعِ[٢].

[٣٧٥٣٣] (قولُهُ: وهذا عِلمُ العملِ، فلا تَغفُلْ) يُشيرُ إلى صُعوبةِ مسائلِ هذا البابِ، وأنَّه لا يُتقِنُها إلّا أُولو الألبابِ وكلُّ ماهرٍ في عِلمَي الفرائضِ والحِسابِ، والذي يُسهِّلُهُ المُباشَرةُ وكثرةُ العملِ بتوفيقِ الملِكِ الوهّابِ، وإتقانُ عملِ الشُّبّاكِ المشهورِ بينَ الحُسّابِ، واللهُ تعالى أعلَمُ.

---

(١) ((وهكذا)) من "المتن" في "و".

(٢) المقولة [٣٧٥٣٠].

﴿بابُ المخارجِ﴾

(الفُروضُ) المذكورةُ في القُرآنِ (نوعان):

(الأوَّلُ: النِّصفُ) ومَخرَجُ كلِّ كسرٍ سَمِيُّهُ، كالرُّبُعِ مِن أربعةٍ، إلّا النِّصفَ فإنَّه (مِن اثنين، والرُّبُعُ مِن أربعةٍ، والثُّمُنُ مِن ثمانيةٍ).

(والثّاني: الثُّلُثُ والثُّلُثان)[1] كلاهما (مِن ثلاثةٍ، والسُّدُسُ مِن ستَّةٍ) ....

﴿بابُ المخارجِ﴾

الأَولى أنْ يقولَ: وغيرِها، كما قال فيما مرَّ[2]؛ لأنَّ "المُصنِّفَ" أدرَجَ بابَ التَّصحيحِ وبابَ النَّسَبِ بينَ الأعدادِ في هذا البابِ.

والأنسبُ تقديمُهُ على المُناسَخةِ كما فعَلَ في "السِّراجيَّةِ"؛ لتوقُّفِها عليه.

والمخارجُ جمعُ مَخرَجٍ، وهو أقلُّ عَدَدٍ يُمكِنُ أنْ يُؤخَذَ منه كلُّ فرضٍ بانفرادِهِ صحيحاً، فالواحدُ ليس بعَدَدٍ عندَ الحُسّابِ لا النُّحاةِ.

[٣٧٥٣٤] (قولُهُ: الفُروضُ إلخ) أي: السِّتَّةُ الآتيةُ[3] المأخوذةُ مِن خَمسِ آياتٍ في سُورة النِّساءِ.

٥١٢/٥ **[٣٧٥٣٥]** (قولُهُ: نوعان) السَّببُ في أنَّهم جعَلُوا الفُروضَ السِّتَّةَ نوعين: أنَّ أقلَّها مقداراً هو الثُّمُنُ الذي مَخرَجُهُ الثَّمانيةُ، والرُّبُعُ والنِّصفُ يَخرُجان مِن الثَّمانيةِ بلا كسرٍ، فجعَلُوا الثَّلاثةَ نوعاً واحداً. وأقلُّ فرضٍ بعدَهُ السُّدُسُ الذي مَخرَجُهُ السِّتَّةُ، والثُّلُثُ والثُّلُثان يَخرُجان منها بلا كسرٍ، فجعَلُوا الثَّلاثةَ الأُخرى نوعاً آخَرَ، أفادَهُ "السَّيِّدُ"[4].

[٣٧٥٣٦] (قولُهُ: ومَخرَجُ كلِّ كسرٍ سَمِيُّهُ) أي: ما شارَكَهُ مِن الأعدادِ الصَّحيحةِ في مادَّةِ اسمِهِ، حتّى السُّدُسُ فإنَّه شارَكَ مَخرَجَهُ وهو السِّتَّةُ في ذلك؛ لأنَّ أصلَ ستَّةٍ سِدْسةٌ، قُلِبَ

---

(١) "المتن" في "ط" و"ب": ((والثّاني: الثُّلُثان)).

(٢) صـ ٤٣٦ ـ "در".

(٣) في هذه الصحيفة "در".

(٤) "شرح السراجية": باب مخارج الفروض صـ ٩٢ ـ.

على التَّضعيفِ والتَّنصيفِ، فتقولُ مَثَلاً: الثُّمُنُ، وضِعفُهُ، وضِعفُ ضِعفِهِ. أو تقولُ: النِّصفُ، ونصفُهُ، ونصفُ نصفِهِ.

قلتُ: وأخصَرُ الكُلِّ أنْ تقولَ: الرُّبُعُ، والثُّلُثُ، ونصفُ كلٍّ، وضِعفُهُ.

فإذا جاء في المسألةِ مِن هذه الفُروضِ أُحادُ فمَخرَجُ كلِّ فردٍ مُنفردٍ سَمِيُّهُ إلّا النِّصفَ كما مرَّ[1]، ....

كلٌّ مِن الدّالِ والسِّينِ الثّانيةِ تاءً، وأُدغِمَتِ التّاءُ في التّاءِ، فقيل: ستَّةٌ[2]. وعبَّرَ بالكسرِ ليَشمَلَ ما عدا الفُروضَ المذكورةَ كالخُمُسِ، والسُّبُعِ، والتُّسُعِ، والعُشْرِ مِن الكُسُورِ المُنَطَّقةِ، فإنّها كذلك. وشَمِلَ كلامُهُ: الكسرَ المُفرَدَ كالنِّصفِ، والمُركَّبَ كالثُّلُثين.

واعلمْ أنَّ المَخرَجَ كلَّما كان أقلَّ كان الفرضُ أكثرَ، وكلَّما كان أكثرَ كان الفرضُ أقلَّ، فإنَّ النِّصفَ أكثرُ مِن الرُّبُعِ مَثَلاً، ومَخرَجُهُ أقلُّ مِن مَخرَجِهِ.

[٣٧٥٣٧] (قولُهُ: على التَّضعيفِ) أراد بذلك أنَّ الثُّمُنَ إذا ضُعِّفَ حصَلَ الرُّبُعُ، وأنَّ الرُّبُعَ إذا ضُعِّفَ حصَلَ النِّصفُ، وكذا السُّدُسُ إذا ضُعِّفَ صار ثُلُثاً، وإذا ضُعِّفَ الثُّلُثُ صار ثُلُثين، "سيِّد"[3].

[٣٧٥٣٨] (قولُهُ: والتَّنصيفِ) أراد أنَّ النِّصفَ إذا نُصِّفَ صار رُبُعاً، وأنَّ الرُّبُعَ إذا نُصِّفَ صار ثُمُناً، وكذا الحالُ في تنصيفِ الثُّلُثِ والثُّلُثين، "سيِّد"[3].

[٣٧٥٣٩] (قولُهُ: فتقولُ مَثَلاً إلخ) أي: وتقولُ كذلك في النَّوعِ الثّاني.

والحاصلُ: أنَّه إذا بُدِئَ بالأصغرِ مِن النَّوعين فهو على التَّضعيفِ، أو بالأكبرِ فعلى التَّنصيفِ.

[٣٧٥٤٠] (قولُهُ: وأخصَرُ الكلِّ) أي: أخصَرُ العباراتِ التي عبَّرَ بها عن النَّوعين.

[٣٧٥٤١] (قولُهُ: أُحادُ) أي: واحدٌ واحدٌ، فمعناهُ مُكرَّرٌ وإنْ ذُكِرَ مرَّةً واحدةً، وكرَّرَهُ

---

(١) في الصفحة السابقة.

(٢) انظر "مقاييس اللغة": مادة ((سدس))، و"لسان العرب": مادة ((سدس)).

(٣) "شرح السراجية": باب مخارج الفروض صـ ٩١ ـ.

وإذا جاءَ مَثنى أو ثُلاثَ وهما مِن نوعٍ واحدٍ فكلُّ عَدَدٍ يكونُ مَخرَجاً لجُزءٍ فذلك العَدَدُ أيضاً يكونُ مَخرَجاً لضِعفِهِ وأضعافِهِ، كالسِّتَّةِ هي مَخرَجٌ للسُّدُسِ وضِعفِهِ[1] وضِعفِ ضِعفِهِ. ....

في "السِّراجيَّةِ"[2] نَظَراً إلى جانبِ اللَّفظِ كحديثِ: ((صلاةُ اللَّيلِ مَثنى مَثنى))[3]، أفادَهُ "السَّيِّدُ"[4]. وما في "شرحِ ديوانِ المُتنبِّي" للإمامِ "الواحديِّ"[5]: ((مِن أنَّه لا يُقالُ: هو أُحادُ، أي: واحدٌ. إنَّما يقولون: جاؤُوا أُحادَ أُحادَ، أي: واحداً واحداً، وأُحادُ في موضعِ الواحدِ خطأٌ)) اهـ = لا يَدُلُّ على عَدَمِ جوازِهِ مرَّةً واحدةً في المُتعدِّدِ كما فيما نحن فيه، وإنَّما يَدُلُّ على عَدَمِ جوازِهِ في واحدٍ، فلا يُقالُ: زيدٌ أُحادُ، فافهمْ.

[٣٧٥٤٢] (قولُهُ: وهما) أي: المَثنى أو الثُّلاثُ[6]. ((مِن نوعٍ واحدٍ)) أي: مِن النَّوعِ الأوَّلِ فقط، أو الثّاني فقط، بلا اختلاطِ شيءٍ مِن أحَدِ النَّوعين في الآخَرِ.

[٣٧٥٤٣] (قولُهُ: لجُزءٍ) أي: أقلِّ جُزءٍ منها.

[٣٧٥٤٤] (قولُهُ: يكونُ مَخرَجاً لضِعفِهِ إلخ) لأنَّ مَخرَجَ الضِّعفِ موجودٌ في مَخرَجِ الجُزءِ، فيُستغنى به عن مَخرَجِ الضِّعفِ، فمَخرَجُ الثُّلُثِ والثُّلُثين مِن ثلاثةٍ، وهي داخلةٌ في السِّتَّةِ مَخرَجِ السُّدُسِ، وكذا كلُّ واحدٍ مِن مَخرَجِ الرُّبُعِ والنِّصفِ داخلٌ في مَخرَجِ الثُّمُنِ.

---

(١) في "و": ((ولضعفه)).

(٢) "السراجية": باب مخارج الفروض صـ ٦٧ ـ.

(٣) أخرجه البخاري في أبواب الوتر ـ باب ما جاء في الوتر رقم (٩٩٠)، ومسلم في كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة الليل مثنى مثنى رقم (٧٤٩) من حديث ابن عمر ﷺ مرفوعاً.

(٤) "شرح السراجية": باب مخارج الفروض صـ ٩٢ ـ.

(٥) "شرح الواحدي لديوان المتنبي": الشاميات ٤٤٩/١. في شرحه لمطلع قصيدة يمدح بها علي بن إبراهيم التنوخي: [وافر]

أُحادٌ أم سُداسٌ في أُحادٍ لُيَيْلَتُنا المَنُوطةُ بالتَّنادي

(٦) في "آ": ((والثُّلاث)).

(فإذا اختَلَطَ النِّصفُ) مِن النَّوعِ الأوَّلِ (بكلِّ) النَّوعِ (الثّاني) أي: الثَّلاثةِ الأُخَرِ (أو ببعضِهِ) فإذا كان في المسألةِ نصفٌ وثُلُثان وثُلُثٌ وسُدُسٌ كزوجٍ وشقيقتين وأُختين لأُمٍّ وأُمٍّ (فمِن ستَّةٍ) لتركُّبِها مِن ضربِ اثنين في ثلاثةٍ. ....

فإذا اجتَمَعَ في المسألةِ السُّدُسُ والثُّلُثُ كأُمٍّ وأُختين لأُمٍّ، أو السُّدُسُ والثُّلُثان كأُمٍّ وأُختين لأبوين فمِن ستَّةٍ. أو الثُّلُثُ والثُّلُثان كأُختين لأبوين وأُختين لأُمٍّ فمِن ثلاثةٍ. أو اجتَمَعَ الثَّلاثةُ كأُمٍّ وأُختين لأُمٍّ وأُختين لأبوين فمِن ستَّةٍ. وإذا اجتَمَعَ فيها الثُّمُنُ معَ النِّصفِ كزوجةٍ وبنتٍ فمِن ثمانيةٍ، أو الرُّبُعُ والنِّصفُ كزوجٍ وبنتٍ فمِن أربعةٍ.

ولا يُتصوَّرُ اجتماعُ الرُّبُعِ معَ الثُّمُنِ، ولا اجتماعُ الثَّلاثةِ.

[٣٧٥٤٥] (قولُهُ: فإذا اختَلَطَ النِّصفُ إلخ) مُحترَزُ قولِهِ[١]: ((وهما مِن نوعٍ واحدٍ)). فما مرَّ[٢] كان في اختلاطِ أفرادِ كلِّ نوعٍ بعضِها معَ بعضٍ، وهذا شُروعٌ في اختلاطِها معَ أفرادِ النَّوعِ الآخَرِ كلّاً أو بعضاً.

واعلمْ أنَّ صُوَرَ الاختلاطِ مُطلَقاً سبعةٌ وخمسون، منها سبعةٌ وعشرون شرعيَّةً، وثلاثون عقليَّةً، وقد لخَّصْتُ الجميعَ في "الرَّحيقِ المختومِ"[٣]، فراجِعْهُ.

[٣٧٥٤٦] (قولُهُ: كزوجٍ إلخ) مثالٌ لاختلاطِ النِّصفِ معَ الثَّلاثةِ، وفيه لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ، ويُعلَمُ منه أمثلةُ اختلاطِ النِّصفِ معَ بعضِها بأنْ كان الزَّوجُ معَ واحدٍ مِن هؤلاء فقط، أو معَ اثنين منهم.

[٣٧٥٤٧] (قولُهُ: لتركُّبِها مِن ضربِ اثنين في ثلاثةٍ) هذا إنَّما يَظهَرُ إذا لم يَكُنْ في المسألةِ سُدُسٌ،

﴿بابُ المخارجِ﴾

(قولُهُ: هذا إنَّما يَظهَرُ إذا لم يَكُنْ في المسألةِ سُدُسٌ إلخ) بل هو ظاهرٌ في المثالِ شرحاً، وذلك لتداخُلِ مَخرَجِ الثُّلُثين والثُّلُثِ في مَخرَجِ السُّدُسِ، فيُكتفى به. ثُمَّ وجَدْنا بينَهُ وبينَ مَخرَجِ النِّصفِ مُوافَقةً بالنِّصفِ، فضرَبْناهُ في الثَّلاثةِ.

---

(١) صـ ٤٥٦ ـ.

(٢) صـ ٤٥٤ ـ والتي بعدها "در".

(٣) انظر "الرحيق المختوم": باب مخارج الفروض ٢/٢٥٢.

(أو) اختَلَطَ (الرُّبُعُ)[١] مِن النَّوعِ الأوَّلِ (بكلِّ الثّاني أو ببعضِهِ)[٢] فإذا كان في المسألةِ زوجةٌ ومَن ذُكِرَ (فمِن اثني عشَرَ) لتركُّبِها مِن ضربِ الأربعةِ في ثلاثةٍ؛ لمُوافَقةِ السِّتَّةِ بالنِّصفِ.

(أو) اختَلَطَ (الثُّمُنُ) مِن النَّوعِ الأوَّلِ ببعضِ الثّاني، وأمّا بكلِّهِ فغيرُ مُتصوَّرٍ ....

أمّا إذا كان فيها ذلك فيُكتفى بمَخرَجِهِ؛ لأنَّ مَخرَجَ النِّصفِ اثنان، ومَخرَجَ الثُّلُثِ والثُّلُثين ثلاثةٌ، وكلاهما داخلان في السِّتَّةِ، فيُكتفى بها، "ط"[٣].

[٣٧٥٤٨] (قولُهُ: فإذا كان في المسألةِ زوجةٌ ومَن ذُكِرَ) أي: في المثالِ السّابقِ[٤] مِن الشَّقيقتين والأُختين لأُمٍّ والأُمِّ، وهذا مثالٌ لاختلاطِ الرُّبُعِ بكلِّ الثّاني، ويُعلَمُ منه اختلاطُهُ ببعضِهِ بأنْ كانت الزَّوجةُ معَ واحدٍ مِن هؤلاء فقط، أو معَ اثنين منهم نظيرَ ما مرَّ[٥].

[٣٧٥٤٩] (قولُهُ: لمُوافَقةِ السِّتَّةِ بالنِّصفِ) تعليلٌ لِما أفهَمَهُ كلامُهُ مِن ضربِ الأربعةِ في ثلاثةٍ دائماً، أي: سواءٌ كان فيها سُدُسٌ أو لا، أمّا الثّاني فظاهرٌ، وأمّا الأوَّلُ فلأنَّ مَخرَجَ السُّدُسِ مِن ستَّةٍ، وهي مُوافِقةٌ للأربعةِ مَخرَجِ الرُّبُعِ بالنِّصفِ، ونصفُها ثلاثةٌ، فلذا تُضرَبُ الأربعةُ في ثلاثةٍ دائماً، فافهمْ.

[٣٧٥٥٠] (قولُهُ: ببعضِ الثّاني) ليس على إطلاقِهِ؛ فإنَّه يَختلِطُ معَ الثُّلُثين كزوجةٍ وبنتين، ومعَ السُّدُسِ كزوجةٍ وأُمٍّ وابنٍ، ومعَ الثُّلُثين والسُّدُسِ كزوجةٍ وبنتين وأُمٍّ.

وأمّا اختلاطُ الثُّمُنِ معَ غيرِ ذلك فلا يُتصوَّرُ إلّا على رأيِ "ابنِ مسعودٍ" ﷺ الآتي: ((مِن أنَّ المحرومَ عندَهُ يَحجُبُ غيرَهُ حجْبَ نُقصانٍ))[٦]، فيَختلِطُ عندَهُ معَ الثُّلُثِ كزوجةٍ وأُختين لأُمٍّ وابنٍ محرومٍ، ومعَ الثُّلُثِ والسُّدُسِ كهم وأُمٍّ، ومعَ الثُّلُثين والثُّلُثِ كزوجةٍ وشقيقتين وأُختين لأُمٍّ وابنٍ محرومٍ.

---

(١) هذا القوس ساقطٌ من "ب".

(٢) ((بكلِّ الثّاني أو ببعضِهِ)) من "الشرح" في "و".

(٣) "ط": كتاب الفرائض ـ باب المخارج صـ ٤٠٦ ـ.

(٤) في الصحيفة السابقة "در".

(٥) في الصحيفة السابقة "در".

(٦) سبق تخريج مذهب ابن مسعود ﷺ عند المقولة [٣٧٣٤٢].

إلّا على رأيِ "ابنِ مسعودٍ" ﷺ أو في الوصايا، فليُحفَظْ (فمِن أربعةٍ وعِشرين) كزوجةٍ وبنتين وأُمٍّ؛ لتركُّبِها مِن ضربِ الثَّمانيةِ في ثلاثةٍ[1]؛ لِما قدَّمْنا مِن مُوافقةِ السِّتَّةِ بالنِّصفِ.

ولا يَجتمِعُ أكثرُ مِن أربعِ فُروضٍ في مسألةٍ واحدةٍ. ....

[٣٧٥٥١] (قولُهُ: إلّا على رأيِ "ابنِ مسعودٍ" ﷺ) كما لو ترَكَ ابناً كافراً وزوجةً وأُمّاً وأُختين لأبٍ وأُمٍّ وأُختين لأُمٍّ[2]، فإنَّها مِن (٢٤)، وتَعُولُ إلى (٣١) عندَهُ. اهـ "ح"[3]. أمّا عندَ غيرِهِ فهي مِن (١٢)، وتَعُولُ إلى (١٧). ٥١٣/٥

[٣٧٥٥٢] (قولُهُ: أو في الوصايا) كما لو أوصى لرجُلٍ بثُمُنِ مالِهِ، ولآخَرَ بثُلُثيهِ، ولآخَرَ بثُلُثِهِ، ولآخَرَ بسُدُسِهِ ولا وارثَ له، أو كان وأجاز الكلَّ فهي مِن (٢٤)، وتَعُولُ إلى (٣١) نظيرَ ما قال "ابنُ مسعودٍ" ﷺ، وكذا ما قدَّمْنا[4] مِن الصُّوَرِ التي لا تأتي إلّا على رأيِهِ تأتي على رأيِ غيرِهِ في الوصايا أيضاً كما لا يَخفى.

[٣٧٥٥٣] (قولُهُ: في ثلاثةٍ) أي: دائماً، سواءٌ كان سُدُسٌ أو لا، وبه يَتَّضِحُ التَّعليلُ كما نبَّهْنا على نظيرِهِ قبلَهُ.

[٣٧٥٥٤] (قولُهُ: مِن مُوافَقةِ السِّتَّةِ بالنِّصفِ) لكنْ فيما تقدَّمَ[5] كانت مُوافَقتُها بالنِّصفِ للأربعةِ، وهنا للثَّمانيةِ.

[٣٧٥٥٥] (قولُهُ: ولا يَجتمِعُ أكثرُ مِن أربعِ فُروضٍ) أي: غيرِ مُكرَّرةٍ، فلا يَرِدُ زوجٌ وأُمٌّ وأُختٌ لأبوين وأختٌ لأبٍ وأُختان لأُمٍّ. اهـ "ح"[6].

---

(١) في "ط": ((في الثَّلاثةِ)).

(٢) قولُهُ: ((وأُختين لأبٍ وأُمٍّ)) ليس في "ح".

(٣) "ح": كتاب الفرائض ـ باب المخارج ق٣٥٦/ب.

(٤) المقولة [٣٧٥٥٠] قولُهُ: ((ببعضِ الثّاني)) والتي بعدها.

(٥) في الصحيفة السابقة "در".

(٦) "ح": كتاب الفرائض ـ باب المخارج ق٣٥٦/ب.

ولا يَجتمِعُ مِن أصحابِها أكثرُ مِن خَمسِ طوائفَ. ولا يَنكسِرُ على أكثرَ مِن أربعِ فِرَقٍ.

(وإذا انكَسَرَ سهامُ فريقٍ[1] ....

[٣٧٥٥٦] (قولُهُ: ولا يَجتمِعُ مِن أصحابِها أكثرُ مِن خَمسِ طوائفَ) بيانُهُ: لو مات مَيْتٌ عن زوجٍ أو زوجةٍ، وعن أبٍ وأُمٍّ، وجدٍّ وجدَّةٍ، وبنتٍ وبنتِ ابنٍ، وأُختٍ شقيقةٍ وأُختٍ لأبٍ، وأخٍ وأُختٍ لأُمٍّ فهؤلاء أصحابُ الفُروضِ المُقدَّرة، لكنَّ الجدَّ والأخَواتِ يُحجَبون بالأبِ، والجدَّةَ بالأُمِّ، فالباقي مَن له الثُّمُنُ أو الرُّبُعُ وهو أحَدُ الزَّوجين، ومَن له النِّصفُ وهو البنتُ، ومَن لهُ السُّدُسُ وهو ثلاثُ طوائفَ: الأبُ والأُمُّ وبنتُ الابنِ، فغايتُهم خَمسُ طوائفَ، فإنْ لم يَكُنِ الأبُ والجدُّ والبنتُ وبنتُ الابنِ فالباقي مَن له الرُّبُعُ أو النِّصفُ وهو أحَدُ الزَّوجين، ومَن له النِّصفُ وهو الشَّقيقةُ، ومَن له السُّدُسُ وهو طائفتان: الأُمُّ والأُختُ لأبٍ، ومَن له الثُّلُثُ وهو أولادُ الأُمِّ، والطَّوائفُ هنا خَمسةٌ أيضاً.

[٣٧٥٥٧] (قولُهُ: ولا يَنكسِرُ على أكثرَ مِن أربعِ فِرَقٍ) لأنَّه لا بُدَّ أنْ يكونَ أحَدُ الطَّوائفِ الخَمسِ مَن هو مُنفرِدٌ كالأبِ أو الأُمِّ أو الزَّوجِ، ولا تَنكسِرُ[2] سهامُهُ عليه أصلاً.

[مطلبٌ في تصحيحِ المسائلِ]

[٣٧٥٥٨] (قولُهُ: وإذا انكَسَرَ سهامُ فريقٍ إلخ) شُروعٌ في تصحيحِ المسائلِ، والمُرادُ به بيانُ أقلِّ عَدَدٍ يتأتّى فيه نصيبُ كلِّ وارثٍ بلا كسرٍ.

واعلمْ أنَّه يُحتاجُ هنا إلى سبعةِ أُصولٍ: ثلاثةٌ منها بينَ السِّهامِ والرُّؤوسِ، وأربعةٌ منها بينَ الرُّؤوسِ والرُّؤوسِ.

أمّا الثَّلاثةُ التي بينَ السِّهامِ والرُّؤوسِ:

فأحدُها: الاستقامةُ، بأنْ تكونَ سهامُ كلِّ فريقٍ مُنقسِمةً عليهم بلا كسرٍ كأبوين وأربعِ بناتٍ، فلا حاجةَ فيها إلى الضَّربِ.

---

(١) في "و": ((سهامُ كلِّ فريقٍ)).

(٢) في "ك": ((ينكسر)) بالمثناة التحتية.

عليهم ضرَبْتَ عَدَدَهم في أصلِ المسألةِ) وعَولِها إنْ كانت عائلةً (كامرأةٍ وأخوين) للمرأةِ الرُّبُعُ، يَبقى لهما ثلاثةٌ لا تَستقيمُ ولا تَوافُقَ، فاضرِبِ اثنين في أربعةٍ، فتَصِحُّ مِن ثمانيةٍ. ....

وثانيها: الانكسارُ معَ المُبايَنةِ، بأنْ تكونَ السِّهامُ مُنكسِرةً على طائفةٍ واحدةٍ، ولا يكونَ بينَ سهامِهم ورُؤوسِهم مُوافَقةٌ، فاضرِبْ عَدَدَ الرُّؤوسِ في أصلِ المسألةِ فقط، أو معَ عَولِها إنْ عالت.

وثالثُها: الانكسارُ معَ المُوافَقةِ، بأنْ تَنكسِرَ السِّهامُ على طائفةٍ واحدةٍ، لكنْ بينَ سهامِهم ورُؤوسِهم مُوافَقةٌ، فاضرِبْ وَفْقَ رُؤوسِهم في أصلِ المسألةِ، أو فيه معَ عَولِها.

وأمّا الأربعةُ التي بينَ الرُّؤوسِ والرُّؤوسِ فهي: التَّماثُلُ، والتَّداخُلُ، والتَّوافُقُ، والتَّبايُنُ. وسيَذكُرُ "المُصنِّفُ"[١] بيانَ معرفةِ هذه الأربعةِ، ولا تأتي هذه الأربعةُ إلّا إذا كان الكسرُ على طائفتين فأكثرَ.

وإنَّما لم يَعتبِرُوا التَّداخُلَ بينَ السِّهامِ والرُّؤوسِ كما اعتبَرُوهُ بينَ الرُّؤوسِ والرُّؤوسِ، بل رَدُّوهُ إلى المُوافَقةِ إنْ كانت الرُّؤوسُ أكثرَ، وإلى المُماثَلةِ إنْ كانت السِّهامُ أكثرَ كستَّةٍ على ثلاثةٍ = للاختصارِ كما سيَتَّضِحُ قريباً[٢]، وقد ذكَرَ "المُصنِّفُ"[٣] هذه الأُصولَ السَّبعةَ بأمثلتِها على هذا التَّرتيبِ المذكورِ، إلّا الاستقامةَ فإنَّه حذَفَها لظُهورِها.

[٣٧٥٥٩] (قولُهُ: عليهم) أي: على الفريقِ، وجمَعَ باعتبارِ المعنى.

[٣٧٥٦٠] (قولُهُ: إنْ كانت عائلةً) أي: يُضرَبُ فيهما إنْ كان عَولٌ، وإلّا ففي أصلِ المسألةِ فقط. وإنَّما ترَكَ "المُصنِّفُ" هذا التَّفصيلَ هنا وفيما بعدَهُ إشارةً إلى أنَّ المسألةَ وعَوْلَها صارا بمنزلةِ أصلِ المسألةِ في أنَّ عَدَدَ الرُّؤوسِ يُضرَبُ فيهما كما يُضرَبُ في أصلِها كما أفادَهُ "السَّيِّدُ"[٤].

[٣٧٥٦١] (قولُهُ: كامرأةٍ وأخوين) مثالٌ لغيرِ العائلةِ، وأصلُها أربعةٌ. والعائلةُ كزوجٍ وخَمسِ

---

(١) صـ ٤٦٧ ـ وما بعدها.

(٢) المقولة [٣٧٥٦٤] قولُهُ: ((فلهم ثلاثةٌ تُوافِقُهم بالثُّلُثِ)).

(٣) في الصفحة السابقة.

(٤) "شرح السراجية": باب التصحيح صـ ١١٢ ـ.

(وإنْ وافَقَ سهامُهم عَدَدَهم ضرَبْتَ وَفْقَ عَدَدِهم في أصلِ المسألةِ) وعَولِها (كامرأةٍ وستِّ إخوةٍ) فلهم ثلاثةٌ تُوافِقُهم بالثُّلُثِ، فاضرِبِ اثنين في أربعةٍ فتَصِحُّ مِن ثمانيةٍ أيضاً...

أخَواتٍ لغيرِ أُمٍّ، أصلُها ستَّةٌ: للزَّوجِ النِّصفُ ثلاثةٌ، وللأخَواتِ الثُّلُثان أربعةٌ، فعالت إلى سبعةٍ، وبينَ سهامِ الأخَواتِ ورُؤوسِهنَّ مُبايِنةٌ، فاضرِبْ عَدَدَ رُؤوسِهنَّ خمسةً في أصلِ المسألةِ معَ عَولِها وهو (٧) تَبلُغْ (٣٥)، ومنها تَصِحُّ.

[٣٧٥٦٢] (قولُهُ: وعَولِها) أي: إنْ كانت عائلةً، وإلّا ففي أصلِ المسألةِ فقط كما ذكَرَ[1] "المُصنِّفُ"[2].

[٣٧٥٦٣] (قولُهُ: كامرأةٍ وستِّ إخوةٍ) مثالٌ لغيرِ العائلةِ، وأصلُها أربعةٌ أيضاً. والعائلةُ كزوجٍ وأبوين وستِّ بناتٍ، أصلُها (١٢): فللزَّوجِ الرُّبُعُ (٣)، وللأبوين السُّدُسان (٤)، وللسِّتِّ بناتٍ الثُّلُثان (٨)، فعالت إلى خمسةَ عشَرَ، وانكَسَرَ (٨) سهامُ البناتِ على (٦) عَدَدِ رُؤوسِهنَّ، لكنَّ بينَهما مُوافَقةً بالنِّصفِ، فرَدَدْنا عَدَدَ رُؤوسِهنَّ إلى نصفِهِ وهو (٣)، ثُمَّ ضرَبْناهُ في الأصلِ معَ العَولِ وهو (١٥)، فحصَلَ (٤٥)، ومنها تَصِحُّ.

[٣٧٥٦٤] (قولُهُ: فلهم ثلاثةٌ تُوافِقُهم بالثُّلُثِ) اعتبَرَ المُوافَقةَ ـ معَ أنَّ بينَ الثَّلاثةِ والسِّتَّةِ مُداخَلةً ـ إشارةً إلى عَدَمِ اعتبارِ التَّداخُلِ بينَ السِّهامِ والرُّؤوسِ كما قدَّمْنا[3]؛ لأنَّه وإنْ أمكَنَ اعتبارُهُ بأنْ تَضرِبَ الأكبرَ وهو (٦) ـ جميعُ عَدَدِ الرُّؤوسِ ـ في (٤) لكنَّه يُؤدِّي إلى التَّطويلِ، وتركُ تطويلِ الحِسابِ ربحٌ، فلذا أرجَعْناهُ[4] إلى المُوافَقةِ. وكذا لو كانت البناتُ (٤) في المثالِ الذي ذكَرْناهُ للعائلةِ فلا تَضرِبِ الأكبرَ وهو (٨) جميعُ عَدَدِ سهامِهنَّ؛ لِما قُلنا، بل يُرجَعُ إلى التَّماثُلِ؛ لصحَّةِ القِسمةِ بلا ضربٍ. ٥/٥١٤

---

(١) في "ك" و"م": ((ذكره)).

(٢) في الصحيفة السابقة.

(٣) المقولة [٣٧٥٥٨] قولُهُ: ((وإذا انكَسَرَ سهامُ فريقٍ إلخ)).

(٤) في "ك": ((رد)) بدل ((أرجَعْناهُ)).

(فإنِ[1] انكَسَرَ سهامُ فريقين أو أكثرَ وعَدَدُ رُؤوسِهم مُتماثِلةٌ ضَرَبْتَ أحَدَ الأعدادِ في أصلِ المسألةِ) ....

[٣٧٥٦٥] (قولُهُ: فإنِ انكَسَرَ إلخ) شُروعٌ في الأُصولِ الأربعةِ التي بينَ الرُّؤوسِ والرُّؤوسِ.

واعلمْ أنَّك أوّلاً تَنظُرُ بينَ كلِّ فريقٍ معَ سهامِهِ: فإنْ تبايَنا فأَثبِتِ الفريقَ كاملاً، وإنْ توافَقا فأَثبِتْ وَفْقَ الفريقِ.

ثُمَّ تَنظُرُ بينَ الأعدادِ المُثبَتةِ بهذه الأُصولِ الأربعةِ:

فإنْ تماثَلَ العَدَدان فاضرِبْ أحدَهما في أصلِ المسألةِ.

وإنْ تداخَلا فاضرِبْ أكبرَهما فيه.

وإنْ توافَقا ضرَبْتَ[2] الوَفقَ في كاملِ الآخَرِ، ثُمَّ الحاصلَ في أصلِ المسألةِ.

وإنْ تبايَنا ضرَبْتَ أحدَهما في الآخَرِ، ثُمَّ الحاصلَ في أصلِ المسألةِ.

وقد ذكَرَ "المُصنِّفُ" هذه الأربعةَ على هذا التَّرتيبِ.

والمضروبُ في أصلِ المسألةِ يُسمّى جُزءَ السَّهمِ كما سيأتي[3].

[٣٧٥٦٦] (قولُهُ: أو أكثرَ) أي: ثلاثةٍ أو أربعةٍ، لا أكثرَ كما مرَّ[4].

[٣٧٥٦٧] (قولُهُ: وعَدَدُ رُؤوسِهم مُتماثِلةٌ) الأَولى أنْ يقولَ: وأعدادُ، جمعُ: عَدَدٍ.

قال "السَّيِّدُ"[5]: ((والمُرادُ بأعدادِ الرُّؤوسِ: ما يَتناوَلُ عَيْنَ تلك الأعدادِ ووَفْقَها أيضاً، فإنَّه إذا كان بينَ رُؤوسِ طائفةٍ وسهامِهم مَثَلاً مُوافَقةٌ يُرَدُّ عَدَدُ رُؤوسِهم إلى وَفْقِهِ أوَّلاً، ثُمَّ تُعتبَرُ المُماثَلةُ بينَهُ وبينَ سائرِ الأعدادِ كما ستَطَّلِعُ عليه)).

---

(١) في "و": ((فإذا)).

(٢) في "آ": ((فاضرِبْ)).

(٣) صـ ٤٦٦ ـ "در".

(٤) صـ ٤٦٠ ـ "در".

(٥) "شرح السراجية": باب التصحيح صـ ١١٣ ـ.

وعَولِها (كثلاثِ بناتٍ وثلاثةِ أعمامٍ) فتكتفي بأحَدِ المُتماثِلَينِ، فاضرِبْ ثلاثةً في أصلِ المسألةِ تَكُنْ تسعةً، منها تَصِحُّ.

وإنِ انكَسَرَ على ثلاثِ فِرَقٍ أو أربعٍ فاطلُبِ المُشارَكةَ أوَّلاً بينَ السِّهامِ والأعدادِ، ثُمَّ بينَ الأعدادِ والأعدادِ،..

[٣٧٥٦٨] (قولُهُ: وعَولِها) كستِّ أخَواتٍ شقيقاتٍ وثلاثِ أخَواتٍ لأُمٍّ وثلاثِ جدّاتٍ، أصلُها (٦)، وتَعُولُ إلى (٧): للشَّقيقاتِ الثُّلُثان (٤) لا تَنقسِمُ وتُوافِقُ بالنِّصفِ وهو ثلاثةٌ، وللأخَواتِ لأُمٍّ الثُّلُثُ (٢) لا تَنقسِمُ ولا تَوافُقَ، وللجدّاتِ السُّدُسُ (١) كذلك، فاجتَمَعَ معَكَ ثلاثةُ أعدادٍ مُتماثِلةٍ، فاضرِبْ واحداً منها في الفريضةِ تَبلُغْ (٢١)، ومنها تَصِحُّ، "زيلعيّ"[(١)].

[٣٧٥٦٩] (قولُهُ: وإنِ انكَسَرَ على ثلاثِ فِرَقٍ إلخ) يُشيرُ إلى ما ذكَرْناهُ[(٢)] مِن النَّظَرِ أوَّلاً إلى كلِّ فريقٍ معَ سهامِهِ، ثُمَّ إلى الأعدادِ المُثبَتةِ، فلا فَرْقَ بينَ الفريقين والأكثرِ فيما ذكَرَهُ، وإنَّما الفَرْقُ مِن حيثُ إنَّ الفِرَقَ إذا كانوا ثلاثةً مَثَلاً تَزيدُ صُوَرُها، ويَتكرَّرُ الضَّربُ؛ لتعدُّدِ المُثبَتاتِ؛ لأنَّك إذا نظَرْتَ أوَّلاً بينَ الفِرَقِ الثَّلاثِ وسهامِها: فإمّا أنْ يُبايِنَ كلُّ فريقٍ منها سهامَهُ، أو يُوافِقَها، أو تُوافِقَ فريقين وتُبايِنَ الآخَرَ، أو تُبايِنَ فريقين وتُوافِقَ الآخَرَ، فهذه أربعةُ أحوالٍ. ثُمَّ تَنظُرُ في كلِّ حالٍ منها بينَ المُثبَتاتِ بالأُصولِ الأربعةِ، فتَبلُغُ (٥٢) صُورةً، مَحَلُّ بيانِها المُطوَّلاتُ كـ "شرحِ التَّرتيبِ" وغيرِهِ[(٣)].

[٣٧٥٧٠] (قولُهُ: فاطلُبِ المُشارَكةَ) الأَولى التَّعبيرُ بالمُناسَبةِ، "ط"[(٤)].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٢٤٥/٦ بتصرف.

(٢) المقولة [٣٧٥٦٥] قولُهُ: ((فإنِ انكَسَرَ إلخ)).

(٣) انظر "فتح القريب المجيب": باب تصحيح المسائل ١١٠/١ وما بعدها.

(٤) "ط": كتاب الفرائض ـ باب المخارج ٤٠٨/٤ وعبارته: ((بالنسبة)) بدل ((بالمناسبة)).

ثُمَّ افعلْ كما فعَلْتَ في الفريقين في المُداخَلةِ والمُماثَلةِ والمُوافقةِ والمُبايَنةِ، فما حصَلَ يُسمّى جُزءَ السَّهمِ، فاضرِبْهُ في أصلِ المسألةِ، أشار إليه بقولِهِ: (وإنْ دخَلَ بعضُ الأعدادِ في بعضٍ كأربعِ زوجاتٍ وثلاثِ جدّاتٍ واثني عشَرَ عمّاً ضرَبْتَ أكثرَ الأعدادِ) لتداخُلِها (في أصلِ المسألةِ) وهو اثنا عشَرَ تَكُنْ مائةً وأربعةً وأربعين، منها تَصِحُّ.

(وإنْ وافَقَ بعضُها بعضاً ـ كأربعِ زوجاتٍ وخمسةَ عشَرَ[1] جدَّةً وثمانِ عشْرةَ بنتاً وستَّةِ أعمامٍ ـ ....

[٣٧٥٧١] (قولُهُ: ثُمَّ افعلْ كما فعَلْتَ في الفريقين) الأَولى أنْ يقولَ: كما تَفعَلُ؛ لأنَّه لم يَتقدَّمْ مِن أحوالِ الفريقين إلّا المُماثَلةُ، وأمّا المُداخَلةُ والمُوافَقةُ والمُبايَنةُ فستأتي[2]، فافهمْ.

[٣٧٥٧٢] (قولُهُ: أشار إليه) أي: إلى ضربِ جُزءِ السَّهمِ، أو إلى[3] ما قدَّمَهُ[4] مِن قولِهِ: ((وإنِ انكسَرَ على ثلاثِ فِرَقٍ إلخ))، تأمَّلْ.

[٣٧٥٧٣] (قولُهُ: كأربعِ زوجاتٍ إلخ) أصلُها مِن (١٢): للجدّاتِ السُّدُسُ (٢)، وللزَّوجاتِ الرُّبُعُ (٣)، وللأعمامِ الباقي (٧)، وبينَ سهامِ كلِّ فريقٍ منهم وعَدَدِ رُؤوسِهم مُبايَنةٌ، فأخَذْنا أعدادَ الرُّؤوسِ بتمامِها وهي: (٤) و(٣) و(١٢)، فوجَدْنا الأوَّلين مُتداخِلَين في الثّالثِ وهو (١٢)، فضرَبْناهُ في أصلِ المسألةِ وهو أيضاً (١٢)، ومنها تَصِحُّ.

[٣٧٥٧٤] (قولُهُ: كأربعِ زوجاتٍ وخمسةَ عشَرَ جدَّةً إلخ) الأَولى: خَمسَ عشْرةَ. والمسألةُ أصلُها مِن (٢٤): للزَّوجاتِ الثُّمُنُ (٣) لا تَستقيمُ ولا تَوافُقَ فحَفِظْنا عَدَدَهُنَّ (٤)، وللجدّاتِ السُّدُسُ (٤) تُبايِنُ عَدَدَهُنَّ وهو (١٥) فحَفِظْناهُ أيضاً، وللبناتِ الثُّلُثان (١٦) تُوافِقُ عَدَدَهُنَّ

---

(١) في "ط": ((وخمس عشرة)).

(٢) في هذه الصفحة.

(٣) في "م": ((وإلى)).

(٤) في الصفحة السابقة.

ضرَبْتَ وَفْقَ أحدِها[١]) أي: أحَدِ الأعدادِ (في جميعِ الآخَرِ، والخارجَ في وَفْقِ الثّالثِ إنْ وافَقَ، وإلّا في جميعِهِ، ثُمَّ الرّابعُ كذلك) ثُمَّ المُجتمِعَ ـ وهو جُزءُ السَّهمِ، وهو في مسألتِنا مائةٌ وثمانون ـ في أصلِ المسألةِ وهو هنا أربعةٌ وعشرون يَحصُلُ أربعةُ آلافٍ وثلاثُمائةٍ وعشرون، منها تَصِحُّ.

(وإنْ تبايَنَتْ) أعدادُ رُؤوسِ مَن انكَسَرَ عليهم سهامُهم (كامرأتين وعَشْرِ بناتٍ وستِّ جدّاتٍ وسبعةِ أعمامٍ ضرَبْتَ أحدَها) أي: أحَدَ الأعدادِ (في جميعِ الثّاني، والحاصلَ في جميعِ الثّالثِ، والحاصلَ في جميعِ الرّابعِ) يَحصُلُ جُزءُ السَّهمِ وهو هنا مائتان وعشَرةٌ؛ لتوافُقِ رُؤوسِ البناتِ والجدّاتِ لسهامِهم بالنِّصفِ، فاضرِبْها في أصلِ المسألةِ ـ وهو هنا أربعةٌ وعشرون ـ يَحصُلْ خمسةُ آلافٍ وأربعون، ومنها تَستقيمُ. ....

وهو (١٨) بالنِّصفِ وهو (٩) فحَفِظْناهُ، وللأعمامِ الباقي وهو (١) يُبايِنُ عَدَدَهم وهو (٦) فحَفِظْناهُ أيضاً، فصار المحفوظُ (٤) و(٦) و(٩) و(١٥)، ثُمَّ طلَبْنا المُناسَبَةَ بينَ ذلك، فوجَدْنا الأربعةَ مُوافِقةً للسِّتَّةِ بالنِّصفِ، فضرَبْنا نصفَ أحدِهما في كاملِ الآخَرِ بلَغَ (١٢) وهي مُوافِقةٌ للتِّسعةِ بالثُّلُثِ، فضرَبْنا ثُلُثَ أحدِهما في كاملِ الآخَرِ بلَغَ (٣٦)، وبينَها[٢] وبينَ (١٥) مُوافَقةٌ بالثُّلُثِ أيضاً، فضرَبْناها في ثُلُثِ (١٥) وهو (٥) بلَغَ (١٨٠) هي جُزءُ السَّهمِ.

[٣٧٥٧٥] (قولُهُ: كامرأتين إلخ) أصلُها (٢٤): للزَّوجتين الثُّمُنُ (٣) وبينَهما مُبايَنةٌ فحَفِظْنا عَدَدَ رُؤوسِهنَّ وهو (٢)، وللبناتِ الثُّلُثان (١٦) تُوافِقُ عَدَدَهُنَّ وهو (١٠) بالنِّصفِ وهو (٥) فحَفِظْناهُ، وللجدّاتِ السُّدُسُ (٤) تُوافِقُ عَدَدَهُنَّ وهو (٦) بالنِّصفِ وهو (٣) فحَفِظْناهُ، وللأعمامِ الباقي وهو (١) يُبايِنُ عَدَدَهم وهو (٧) فحَفِظْناهُ، فصار المحفوظُ (٢) و(٣) و(٥) و(٧)، وكلُّها مُتبايِنةٌ[٣]، فضرَبْنا (٢) في (٣) بلَغَ (٦)، ثُمَّ ضرَبْنا (٦) في (٥) بلَغَ

---

(١) في "و" و"ب": ((أحدهما)).

(٢) في "م": ((وبينهما)).

(٣) في "ك" و"آ": ((مباينة)).

(وإذا أَرَدْتَ معرفةَ التَّماثُلِ والتَّوافُقِ والتَّداخُلِ والتَّبايُنِ بينَ العَدَدين) هذه مُقدِّمةٌ يُحتاجُ إليها في تقسيمِ التَّرِكةِ (فتماثُلُ العَدَدين: كونُ أحدِهما مُساوياً للآخَرِ) كثلاثةٍ وثلاثةٍ...

---

(٣٠)، ثُمَّ ضرَبْنا (٣٠) في (٧) بلَغَ (٢١٠) هي جُزءُ السَّهمِ، وتمامُ العملِ ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ". وأمّا معرفةُ نصيبِ كلٍّ منهم في جميعِ هذه الأمثلةِ وغيرِها فسيأتي بيانُها[1].

[مطلبٌ في معرفةِ التَّماثُلِ والتَّوافُقِ والتَّداخُلِ والتَّبايُنِ بينَ العَدَدين]

[٣٧٥٧٦] (قولُهُ: وإذا أَرَدْتَ معرفةَ التَّماثُلِ إلخ) شُروعٌ في بيانِ النِّسَبِ بينَ الأعدادِ، وهي أربعةٌ كالنِّسَبِ بينَ الكُلِّيّاتِ المنطِقيَّةِ، فكلُّ عَدَدين لا بُدَّ أنْ يكونَ بينَهما نِسبةٌ منها؛ لأنَّ العَدَدين إمّا أنْ يَتساويا أو لا، فإنْ تساويا فهما مُتماثلان، وإلّا: فإمّا أنْ يُفنِيَ الأقلُّ الأكثرَ أو لا، فإنْ أفناهُ فهما مُتداخلان، وإلّا: فإمّا أنْ يُفنِيَهما عَدَدٌ ثالثٌ أو لا، فإنْ كان فمُتوافقان، وإلّا فمُتباينان.

[٣٧٥٧٧] (قولُهُ: هذه مُقدِّمةٌ إلخ) أي: هذه النِّسَبُ يُحتاجُ إلى معرفتِها في تقسيمِ التَّرِكةِ على أعدادِ المُستحِقِّينَ بلا كسرٍ بأنْ تُصحَّحَ[2] المسألةُ مِن أقلِّ عَدَدٍ يُمكِنُ، فهي توطِئةٌ لتصحيحِ المسائلِ، فكان ينبغي تقديمُها عليه.

واعلمْ أنَّ العَدَدَ ما تألَّفَ مِن الآحادِ كالاثنين فصاعداً. ومِن خَواصِّهِ: أنْ يُساوِيَ نصفَ مجموعِ حاشيتيه القريبتين أو البعيدتين، كالأربعةِ مَثَلاً؛ فإنَّ حاشيتيها القريبتين ثلاثةٌ وخمسةٌ، ٥/٥١٥ ومجموعُهما ثمانيةٌ، والأربعةُ نصفُ الحاشيتين، وحاشيتاها البعيدتان اثنان وستَّةٌ، أو واحدٌ وسبعةٌ، والأربعةُ نصفُ مجموعِهما. وكالاثنين يُساوِي نصفَ مجموعِ الواحدِ والثَّلاثةِ، وبه عُلِمَ أنَّ الواحدَ لا يُسمّى عَدَداً عندَ الحُسّابِ.

---

(١) المقولة [٣٧٥٩٣] قولُهُ: ((وإذا أَرَدْتَ إلخ)).

(٢) في "ك": ((تصحيح))، وفي "آ": ((تصح)).

(وتداخُلُ العَدَدين المُختلِفَينِ) بأحَدِ أمرين على ما هنا: إمّا (بأنْ يَعُدَّ أقلُّهما[١] الأكثرَ) أي: يُفنِيَهُ (أو يكونَ أكثرُ العَدَدين مُنقسِماً على الأقلِّ قِسمةً صحيحةً) بلا كسرٍ كقِسمةِ السِّتَّةِ على ثلاثةٍ أو اثنين.

(وتوافُقُ العَدَدين: أنْ لا يَعُدَّ) أي: لا يُفنِيَ (أقلُّهما الأكثرَ، لكنْ يَعُدُّهما[٢] عَدَدٌ ثالثٌ) كالثَّمانيةِ معَ العِشرين يَعُدُّهما[٣] أربعةٌ،..........

[٣٧٥٧٨] (قولُهُ: المُختلِفَينِ) أي: في القِلَّةِ والكثرة. والاختلافُ لا يُتصوَّرُ في التَّماثُلِ، بل[٤] في التَّداخُلِ وما بعدَهُ، إلّا أنَّه صرَّحَ به في التَّداخُلِ وحْدَهُ، وأشعَرَ به فيما بعدَهُ، "سيِّد"[٥].

[٣٧٥٧٩] (قولُهُ: على ما هنا) لأنَّه زاد في "السِّراجيَّةِ"[٦] أمرين آخَرَينِ: ((الأوَّلُ: أنْ تَزيدَ على الأقلِّ مِثلَهُ أو أمثالَهُ فيُساوِيَ الأكثرَ. الثّاني: أنْ يكونَ الأقلُّ جُزءَ الأكثرِ))، وهو مِن قَبيلِ الاختلافِ في العبارة.

[٣٧٥٨٠] (قولُهُ: أي: يُفنِيَهُ) بمعنى: أنَّه إذا أَلقى الأقلَّ مِن الأكثرِ لم يَبْقَ مِن الأكثرِ شيءٌ كالثَّلاثةِ والسِّتَّةِ، فإذا أَلقَيْتَ الثَّلاثةَ مِن السِّتَّةِ مرَّتين فَنِيَتِ السِّتَّةُ بالكُلِّيَّةِ، وكذا إذا أَلقَيْتَها مِن التِّسعةِ ثلاثَ مرّاتٍ، بخلافِ الثَّمانيةِ؛ فإنَّك إذا أَلقَيْتَ منها الثَّلاثةَ مرَّتين بَقِيَ اثنان، فلا يُمكِنُ إفناؤُها بالثَّلاثةِ، لكنْ إذا أُلقِيَ منها اثنان أربعَ مرّاتٍ فَنِيَتِ الثَّمانيةُ، فهما أيضاً مُتداخلان، "سيِّد"[٧].

[٣٧٥٨١] (قولُهُ: يَعُدُّهما أربعةٌ) وكذا يَعُدُّهما اثنان، فيَتوافقان بالنِّصفِ، لكنْ إذا تعدَّدَ

---

(١) في "و": ((أقلها)).

(٢) في "ط": ((بعدهما)).

(٣) في "ط": ((يعدها)).

(٤) ((بل)) ليست في "ك" و"آ".

(٥) "شرح السراجية": باب مخارج الفروض ـ فصل في معرفة التماثل إلخ صـ ١٠٥ ـ بتصرف.

(٦) "السراجية": باب مخارج الفروض ـ فصل في معرفة التماثل إلخ صـ ٧٧ ـ بتصرف.

(٧) "شرح السراجية": باب مخارج الفروض ـ فصل في معرفة التماثل إلخ صـ ١٠٥ ـ باختصار.

فيَتوافقان بالرُّبُعِ.

(وتبايُنُ العَدَدين: أنْ لا يَعُدَّ العَددين المُختلِفَين[1] عَدَدٌ ثالثٌ) أصلاً، كالتِّسعةِ معَ العشَرة.

(وإذا أرَدْتَ معرفةَ التَّوافُقِ والتَّبايُنِ بينَ العَدَدين المُختلِفَينِ أَسقِطِ الأقلَّ مِن الأكثرِ مِن الجانبين[2]) مِراراً حتّى إذا اتَّفَقا في درجةٍ واحدةٍ: ....

العادُّ اعتُبِرَ الأكبرُ؛ ليكونَ جُزءُ الوَفقِ أقلَّ، كالاثني عشَرَ والثَّمانيةَ عشَرَ يَتوافقان بالنِّصفِ والثُّلُثِ والسُّدُسِ، إلّا أنَّ العِبرةَ في سُهولةِ الحِسابِ بتوافُقِهما في السُّدُسِ.

[٣٧٥٨٢] (قولُهُ: فيَتوافقان بالرُّبُعِ) لأنَّ العَدَدَ العادَّ لهما مَخرَجٌ لجُزءِ الوَفقِ بينَهما، فلَمّا عَدَّهما الأربعةُ وهي مَخرَجٌ للرُّبُعِ كانا مُتوافِقَينِ به، "سيِّد"[3].

[٣٧٥٨٣] (قولُهُ: كالتِّسعةِ معَ العشَرَة) فإنَّه لا يَعُدُّهما شيءٌ سِوى الواحدِ الذي ليس بعَدَدٍ.

(تنبيهٌ)

زاد "ابنُ الكمالِ"[4] في التَّعريفِ قَيداً آخرَ، وهو: ((أنْ لا يُفنِيَ أحدُهما الآخَرَ؛ لأنَّ الاثنين معَ الأربعةِ لا يَعُدُّهما عَدَدٌ ثالثٌ معَ أنَّهما مِن المُتداخِلَينِ لا مِن المُتبايِنَينِ، وبالقَيدِ المذكورِ يُحترَزُ عنهما؛ لأنَّ الاثنين يَعُدُّ الأربعةَ)).

[٣٧٥٨٤] (قولُهُ: وإذا أرَدْتَ معرفةَ التَّوافُقِ إلخ) لَمّا كانت معرفةُ التَّماثُلِ والتَّداخُلِ بينَ العَدَدين ظاهرةً وفي معرفةِ التَّوافُقِ والتَّبايُنِ بينَهما خفاءٌ ذكَرَ لهما طريقةً أُخرى.

[٣٧٥٨٥] (قولُهُ: مِن الجانبين) أي: تُسقِطُ الأقلَّ مِن الأكثرِ إلى أنْ يَصيرَ الأكثرُ أقلَّ، ثُمَّ تَنقُصُهُ مِن الأقلِّ. اهـ "قاسم".

---

(١) ((المُختلِفَينِ)) من "الشرح" في "و"، وبعدها زيادة: ((معاً)) من "المتن".

(٢) ما بين قوسين من "الشرح" في "ط".

(٣) "شرح السراجية": باب مخارج الفروض ـ فصل في معرفة التماثل إلخ صـ ١٠٧ ـ.

(٤) "شرح السراجية" لابن الكمال: باب مخارج الفروض ـ فصل في معرفة التماثل إلخ ق٦٥/ب بتصرف.

(فإنْ توافَقا في واحدٍ تبايَنا) ولا وَفْقَ (وإنْ توافَقا في اثنين فبالنِّصفِ، أو ثلاثةٍ فبالثُّلُثِ) هكذا (إلى العشَرة) وتُسمّى[1] الكُسُورَ المُنَطَّقةَ (أو أحَدَ عشَرَ فبجُزءٍ مِن أحَدَ عشَرَ، وهكذا) ويُسمّى الأصمَّ. ....

[٣٧٥٨٦] (قولُهُ: تبايَنا) أي: حصَلَ التَّبايُنُ بينَهما كالخمسةِ معَ السَّبعةِ؛ فإنَّك إذا أسقَطْتَ الخمسةَ مِن السَّبعةِ بَقِيَ اثنان، فإذا أسقَطْتَهما مِن الخمسةِ مرَّتين بَقِيَ واحدٌ.

[٣٧٥٨٧] (قولُهُ: فبالنِّصفِ) أي: فهما مُتوافقان بالنِّصفِ كالسِّتَّةِ معَ العشَرة؛ فإنَّك إذا أسقَطْتَ السِّتَّةَ مِن العشَرة بَقِيَ أربعةٌ، فإذا أسقَطْتَها مِن السِّتَّةِ بَقِيَ اثنان.

[٣٧٥٨٨] (قولُهُ: فبالثُّلُثِ) أي: فهما مُتوافقان بالثُّلُثِ كالتِّسعةِ معَ الاثني عشَرَ.

[٣٧٥٨٩] (قولُهُ: هكذا إلى العشَرة) أي: وإنْ توافَقا في أربعةٍ فهما مُتوافقان بالرُّبُعِ كثمانيةٍ معَ العِشرين، أو في خمسةٍ فبالخُمُسِ كخمسةَ عشَرَ معَ خمسةٍ وعِشرين، أو في ستَّةٍ فبالسُّدُسِ كاثني عشَرَ معَ ثمانيةَ عشَرَ، أو في سبعةٍ فبالسُّبُعِ كأربعةَ عشَرَ معَ إحدى وعِشرين، أو في ثمانيةٍ فبالثُّمُنِ كستَّةَ عشَرَ معَ أربعةٍ وعِشرين، أو في تسعةٍ فبالتُّسُعِ كثمانيةَ عشَرَ معَ سبعةٍ وعِشرين، أو في عشَرة فبالعُشُرِ كالعِشرين معَ الثَّلاثين.

[٣٧٥٩٠] (قولُهُ: وتُسمّى الكُسُورَ المُنَطَّقةَ) الكسرُ المُنَطَّقُ هو: ما يُعبَّرُ عنه حقيقةً بلفظِ الجُزئيَّةِ وغيرِهِ كالخُمُسِ؛ فإنَّه كما يُقالُ فيه: خُمُسٌ يُقالُ فيه: جُزءٌ مِن خمسةٍ. والأصمُّ: ما لا يُعبَّرُ عنه إلّا بلفظِ الجُزئيَّةِ كالواحدِ مِن أحَدَ عشَرَ، فلا يُقالُ فيه سِوى: جُزءٌ مِن أحَدَ عشَرَ جُزءاً مِن الواحدِ.

[٣٧٥٩١] (قولُهُ: أو أحَدَ عشَرَ) أي: وإنْ توافَقا في أحَدَ عشَرَ فهما مُتوافقان بجُزءٍ مِن أحَدَ عشَرَ كاثنين وعِشرين معَ ثلاثةٍ وثلاثين.

[٣٧٥٩٢] (قولُهُ: وهكذا) كما إذا تَوافقا في جُزءٍ مِن ثلاثةَ عشَرَ كستَّةٍ وعِشرين معَ تسعةٍ وثلاثين، أو في جُزءٍ مِن سبعةَ عشَرَ كأربعةٍ وثلاثين معَ واحدٍ وخَمسين، أو في جُزءٍ مِن تسعةَ عشَرَ كثمانيةٍ وثلاثين معَ سبعةٍ وخَمسين.

---

(١) في "ب": ((تسمى)).

(وإذا أَرَدْتَ معرفةَ نصيبِ كلِّ فريقٍ) كالبناتِ[١] والجدّاتِ والأعمامِ وغيرِهم (مِن التَّصحيحِ) الذي استقام على الكلِّ (فاضرِبْ ما كان له) أي: لكلِّ فريقٍ (مِن أصلِ المسألةِ فيما) أي: في جُزءِ السَّهمِ الذي ضرَبْتَهُ[٢] (في أصلِ المسألةِ يَخرُجْ نصيبُهُ) أي: ذلك الفريقِ.

(ثُمَّ إذا) أَرَدْتَ معرفةَ نصيبِ كلِّ واحدٍ مِن آحادِ ذلك الفريقِ (ضَرَبْتَ سهامَ كلِّ وارثٍ في) جُزءِ السَّهمِ (المضروبِ يَخرُجُ نصيبُهُ) ....

(تنبيهٌ)

إذا توافَقَا في عَدَدٍ مُركَّبٍ ـ وهو ما يتألَّفُ مِن ضربِ عَدَدٍ في عَدَدٍ كخمسةَ عشَرَ معَ خمسةٍ وأربعين ـ فإنْ شِئْتَ قلتَ: هما مُتوافقان بجُزءٍ مِن خمسةَ عشَرَ، وإنْ شِئْتَ نسَبْتَ الواحدَ إليه بكسرين يُضافُ أحدُهما إلى الآخَرِ، فتقولُ: بينَهما مُوافَقةٌ بثُلُثِ خُمُسٍ، أو خُمُسِ ثُلُثٍ، فيُعبَّرُ عنه بالجُزءِ وبالكُسُورِ المُنَطَّقةِ المُضافةِ، بخلافِ غيرِ المُركَّبِ؛ فإنَّه لا يُعبَّرُ عنه إلّا بالجُزءِ.

[٣٧٥٩٣] (قولُهُ: وإذا أَرَدْتَ إلخ) شُروعٌ في معرفةِ نصيبِ كلِّ فريقٍ، وفي معرفةِ نصيبِ كلِّ واحدٍ مِن آحادِ ذلك الفريقِ، والثّاني يُسمّى قِسمةَ النَّصيبِ.

بيانُ ذلك في المسألةِ الأخيرةِ: أنَّه كان للزَّوجتين مِن أصلِ المسألةِ (٣) فاضرِبْها في جُزءِ السَّهمِ الذي ضرَبْتَهُ في أصلِ المسألةِ وهو (٢١٠) تَبلُغْ (٦٣٠) فهي نصيبُ الزَّوجاتِ مِن التَّصحيحِ، وكان للبناتِ (١٦) فاضرِبْها في جُزءِ السَّهمِ المذكورِ تَبلُغْ (٣٣٦٠) فهي لهُنَّ، وكان للجدّاتِ (٤) فاضرِبْها فيه أيضاً تَبلُغْ (٨٤٠) فهي لهُنَّ، وكان للأعمامِ سهمٌ فاضرِبْهُ في (٢١٠) فهي لهم.

[٣٧٥٩٤] (قولُهُ: ضرَبْتَ سهامَ كلِّ وارثٍ إلخ) أي: بعدَ أنْ تَقسِمَ ما كان لكلِّ فريقٍ مِن أصلِ المسألةِ على عَدَدِ رُؤوسِهم، وكان عليه أنْ يَذكُرَ ذلك حتّى يُعرَفَ ما يُضرَبُ في جُزءِ السَّهمِ.

---

(١) ((كالبنات)) من "المتن" في "ب".

(٢) ((ضربته)) من "المتن" في "ط" و"و".

والأوضحُ طريقُ النِّسبةِ، وهو أنْ تَنسُبَ سهامَ كلِّ فريقٍ مِن أصلِ المسألةِ إلى عَدَدِ رُؤوسِهم وحْدَهم، ثُمَّ تُعطِيَ بمِثلِ تلك النِّسبةِ مِن المضروبِ لكلِّ واحدٍ مِن آحادِ ذلك الفريقِ.

(وإذا أرَدْتَ قِسمةَ التَّرِكةِ بينَ الورثةِ والغُرَماءِ)........................

٥١٦/٥ بيانُهُ: كان للزَّوجتين مِن أصلِ المسألةِ (٣)، فاقسِمْها عليهما يَخرُجْ واحدٌ ونصفٌ، فاضرِبْهُ في المضروبِ وهو (٢١٠) تَبلُغْ (٣١٥)، فهي لكلِّ زوجةٍ. وكان للبناتِ (١٦)، فاقسِمْها على (١٠) عَدَدِ رُؤوسِهنَّ يَخرُجْ سهمٌ وثلاثةُ أخماسِ سهمٍ، فاضرِبْهُ في المضروبِ تَبلُغْ (٣٣٦)، فهي لكلِّ بنتٍ. وكان للجدّاتِ (٤)، فاقسِمْها على (٦) عَدَدِ رُؤوسِهنَّ يَخرُجْ ثُلُثان، فاضرِبْهُ في المضروبِ يَبلُغْ (١٤٠)، فهي لكلِّ جدَّةٍ. وكان للأعمامِ سهمٌ، فاقسِمْهُ على عَدَدِهم (٧) يَخرُجْ سُبُعُ سهمٍ، فاضرِبْهُ في المضروبِ تَبلُغْ (٣٠)، فهي لكلِّ عمٍّ.

[٣٧٥٩٥] (قولُهُ: والأوضحُ طريقُ النِّسبةِ إلخ) ففي المسألةِ المذكورة كان للزَّوجتين (٣) ونِسبتُها إليهما مِثلٌ ونصفٌ، فأعطِ كلَّ واحدةٍ مِن المضروبِ مِثلَ تلك النِّسبةِ، أي: مِثلَهُ ونصفَ مِثلِهِ يَكُنْ ما مرَّ[1]. وسهامُ البناتِ (١٦) نِسبتُها إلى رُؤوسِهنَّ - وهو (١٠) - مِثلٌ وثلاثةُ أخماسِ مِثلٍ، فأَعطِ كلَّ واحدةٍ مِن المضروبِ مِثلَهُ وثلاثةَ أخماسِ مِثلِهِ يَكُنْ ما مرَّ[1]. وسهامُ الجدّاتِ (٤) نِسبتُها إلى رُؤوسِهنَّ - وهو (٦) - ثُلُثان، فأَعطِ كلَّ واحدةٍ ثُلُثَي المضروبِ يَكُنْ ما مرَّ[1]. وللأعمامِ سهمٌ نِسبتُهُ إلى رُؤوسِهم - وهو (٧) - سُبُعُ سهمٍ، فأَعطِ كلَّ واحدٍ منهم سُبُعَ المضروبِ يَكُنْ ما مرَّ[1].

وإنَّما كان هذا أوضحَ لأنَّه لا يُحتاجُ فيه إلى قِسمةٍ وضربٍ، وقد قيل: مَن ملَكَ النِّسبةَ ملَكَ الحِسابَ، لكنْ رُبَّما كانت النِّسبةُ أعسرَ، فالعملُ بالضَّربِ أيسَرُ. وثَمَّةَ طُرُقٌ أُخَرُ.

[٣٧٥٩٦] (قولُهُ: وإذا أرَدْتَ قِسمةَ التَّرِكةِ إلخ) لَمّا فرَغَ مِن تعيينِ نصيبِ كلِّ فريقٍ مِن التَّصحيحِ، ثُمَّ تعيينِ نصيبِ كلِّ وارثٍ منه شرَعَ في بيانِ المقصودِ وهو تعيينُ نصيبِ كلِّ وارثٍ مِن كلِّ التَّرِكةِ بطريقين يَتوقَّفان على معرفةِ نصيبِ كلِّ وارثٍ مِن التَّصحيحِ.

---

(١) في المقولة السابقة.

يعني: أنَّ[(١)] كلّاً وحْدَهُ لا معاً؛ لتقدُّمِ الغُرَماءِ على قِسمةِ المواريثِ كما في "شرحِ السِّراجيَّةِ" لـ "حيدرٍ"[(٢)] (فإنْ كان بينَ التَّرِكةِ والتَّصحيحِ) مُماثَلةٌ فظاهرٌ، أو (مُوافَقةٌ ضرَبْتَ سهامَ كلِّ وارثٍ مِن التَّصحيحِ في جميعِ التَّرِكةِ) كذا في[(٣)] نُسَخِ "المتنِ" و"الشَّرحِ"[(٤)]، والمُوافِقُ لـ "السِّراجيَّةِ"[(٥)] وغيرِها: في وَفقِ التَّرِكةِ؛ فإنَّما[(٦)] يُضرَبُ في جميعِ التَّرِكةِ عندَ المُبايَنةِ. وهذا لمعرفةِ نصيبِ كلِّ فردٍ، ....

[٣٧٥٩٧] (قولُهُ: يعني: أنَّ كلّاً وحْدَهُ) جوابٌ عمّا أُورِدَ[(٧)] مِن أنَّ قولَهُ ـ كـ "السِّراجيَّةِ"[(٨)] ـ: ((والغُرَماءِ)) بالواوِ غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ التَّرِكةَ إنْ كانت وافيةً بجميعِ الدُّيُونِ وبَقِيَ للورثةِ شيءٌ لا يُحتاجُ إلى القِسمةِ بينَ الغُرَماءِ، وتكونُ القِسمةُ بينَ الورثةِ، وإلّا لم يَبْقَ للورثةِ شيءٌ.

وحاصلُ الجوابِ: أنَّ المُرادَ: وبينَ الغُرَماءِ، فلفظُ: بينَ مُقدَّرٌ، أي: بينَ أفرادِ هذه الطّائفةِ وبينَ أفرادِ هذه الطّائفةِ، فالقِسمةُ مُتعدِّدةٌ بتعدُّدِ أحوالِها، لا واحدةٌ على الطّائفتين معاً. أو يُجابُ بأنَّ الواوَ بمعنى: أو، فيكونُ المعنى أيضاً ما قُلنا[(٩)].

[٣٧٥٩٨] (قولُهُ: ضرَبْتَ سهامَ كلِّ وارثٍ إلخ) أي: ثُمَّ قسَمْتَ المبلَغَ على التَّصحيحِ إنْ ضرَبْتَ في كلِّ التَّرِكةِ، أو على وَفقِهِ إنْ ضرَبْتَ في وَفقِها، وهذا لا بُدَّ منه وإنْ ترَكَهُ "المُصنِّفُ" و"الشّارحُ".

[٣٧٥٩٩] (قولُهُ: والمُوافِقُ[(١٠)] لـ "السِّراجيَّةِ" إلخ) لم يَقُلْ: والصَّوابُ؛ لأنَّه عندَ المُوافَقةِ

---

(١) ((أن)) ساقطة من "و".

(٢) "شرح السراجية" لحيدر: باب التصحيح ـ فصل في قسمة التركة بين الورثة والغرماء ق١٠٨/ب.

(٣) ((في)) ساقطة من "و".

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الفرائض ـ باب المخارج ٢/ق٢٩٣/أ.

(٥) "السراجية": باب التصحيح ـ فصل في قسمة التركات بين الورثة والغرماء صـ ٩٠ ـ.

(٦) في "و": ((وإنما)).

(٧) صاحب الإيراد على "السراجية" ابن كمال باشا في "شرحه للسراجية": باب التصحيح ـ فصل في قسمة المال بين الورثة أو الغرماء ق٧٢/ب.

(٨) "السراجية": باب التصحيح ـ فصل في قسمة التركات بين الورثة والغرماء صـ ٨٩ ـ.

(٩) في هذه المقولة.

(١٠) في "ك": ((والموافقة)).

(وتَعمَلُ كذلك في معرفةِ نصيبِ كلِّ فريقٍ) منهم، ....

يَصِحُّ الضَّربُ في كلِّ التَّرِكةِ كما في المُبايَنةِ، وكذا في المُداخَلةِ، إلّا أنَّ فيه تطويلَ الحِسابِ، فكان الأَولى الضَّربَ في الوَفقِ عندَ المُوافَقةِ، وفي الكلِّ عندَ المُبايَنةِ.

مثالُ المُوافَقةِ: زوجٌ وأخوان لأُمٍّ وشقيقتان، أصلُها مِن (٦)، وتَعُولُ إلى (٩)، والتَّرِكةُ (٦٠) ديناراً بينَها وبينَ التَّصحيحِ مُوافَقةٌ بالثُّلُثِ، فللزَّوجِ مِن التِّسعةِ (٣)، فاضرِبْها في (٢٠) وَفقِ التَّرِكةِ يَكُنْ (٦٠)، فاقسِمْها على وَفقِ التَّصحيحِ وهو (٣) يَخرُجْ (٢٠)، هي له مِن التَّرِكةِ. ولأحَدِ الأخوين سهمٌ فاضرِبْهُ في الوَفقِ يَكُنْ (٢٠)، فاقسِمْها على الثَّلاثةِ يَخرُجْ (٦) وثُلُثان، هي له، ولأخيه مِثلُهُ. ولإحدى الشَّقيقتين (٢)، فاضرِبْها[1] في الوَفقِ يَكُنْ (٤٠)، فاقسِمْها على الثَّلاثةِ يَخرُجْ (١٣) وثُلُثٌ، هي لها، ولأُختِها مِثلُها.

ومثالُ المُبايَنةِ: زوجٌ وأُمٌّ وشقيقةٌ، أصلُها مِن (٦)، وتَعُولُ إلى (٨)، والتَّرِكةُ (٢٥) ديناراً، فبينَهما مُبايَنةٌ، للزَّوجِ مِن الثَّمانيةِ (٣)، فاضرِبْها في (٢٥) كلِّ التَّرِكةِ تَبلُغْ (٧٥)، فاقسِمْها على (٨) يَخرُجْ (٩) وثلاثةُ أثمانٍ، هي له. وللشَّقيقةِ مِثلُهُ. وللأُمِّ مِن الثَّمانيةِ (٢)، فاضرِبْهما[2] في (٢٥) تبلُغْ (٥٠)، فاقسِمْها على (٨) يَخرُجْ (٦) ورُبُعٌ، هي لها.

ولو ضرَبْتَ في المثالِ الأوَّلِ سهامَ كلِّ وارثٍ مِن التَّصحيحِ في كلِّ التَّرِكةِ، ثُمَّ قسَمْتَ الحاصلَ على كلِّ التَّصحيحِ كما فعَلْتَ هنا لصحَّ ذلك، ولكنْ فيه تطويلٌ كما قُلنا[3].

ولو كانت التَّرِكةُ في المثالِ الثّاني (٢٤) كان بينَها وبينَ التَّصحيحِ مُداخَلةٌ؛ لدُخولِ الثَّمانيةِ في (٢٤)، ويجوزُ العملُ فيها كالمُبايَنةِ أيضاً، لكنَّ الأخصرَ عملُ المُوافَقةِ؛ لاشتراكِهما في كسرٍ وهو الثُّمُنُ مَخرَجُ أقلِّهما وهو الثَّمانيةُ، فهما في حُكمِ المُتوافِقَينِ.

[٣٧٦٠٠] (قولُهُ: وتَعمَلُ كذلك في معرفةِ نصيبِ كلِّ فريقٍ منهم) بأنْ تَضرِبَ في المثالِ الأوَّلِ نصيبَ الأخوين ونصيبَ الأُختين فيما ضرَبْتَ فيه نصيبَ أحدِهما، وتَقسِمَ الحاصلَ على وَفقِ التَّصحيحِ، فالخارجُ نصيبُ كلِّ فريقٍ.

---

(١) في "م": ((فاضربهما)).

(٢) في "ك" و"آ": ((فاضربها)).

(٣) في هذه المقولة.

وأمّا قضاءُ الدُّيونِ: فإنْ وَفى فبها (و) إنْ لم يُوْفِ وتعدَّدَ الغُرَماءُ (يُنَزَّلُ مجموعُ الدُّيونِ)[1] كالتَّصحيحِ[2] للمسألةِ (و) يُنَزَّلُ (كلُّ دَينِ) غريمٍ[3] (كسهامِ وارثٍ) ويُعمَلُ[4] كما مرَّ...

وما ذكَرَهُ مِن القِسمةِ بطريقِ الضَّربِ هو أشهرُ أوجُهٍ خمسةٍ، وبيانُها معَ بيانِ ما لو كان في التَّركةِ كسرٌ في "المُطوَّلاتِ"[5].

[٣٧٦٠١] (قولُهُ: وأمّا قضاءُ الدُّيونِ) أي: طريقُ قِسمتِها، وتُسمّى المُحاصَّةَ.

[٣٧٦٠٢] (قولُهُ: فبها) أي: بالتَّوفيةِ[6] يَحصُلُ المقصودُ، ونِعْمَتْ هي.

[٣٧٦٠٣] (قولُهُ: وتعدَّدَ الغُرَماءُ) فلو كان الغريمُ واحداً فلا قِسمةَ.

[٣٧٦٠٤] (قولُهُ: يُنَزَّلُ مجموعُ الدُّيونِ كالتَّصحيحِ إلخ) بأنْ تَنظُرَ بينَ مجموعِ الدُّيُونِ وبقيَّةِ التَّركةِ بعدَ التَّجهيزِ:

فإنْ توافَقَا كما إذا ترَكَ (١٢) ديناراً وعليه (١٨): لزيدٍ (٤)، ولعمرٍو (٢)، ولبكرٍ (١٢) فالمُوافَقةُ بالسُّدُسِ، فاضرِبْ دَينَ كلٍّ واحدٍ منهم في وَفقِ التَّركةِ وهو (٢)، ثُمَّ اقسِمِ الحاصلَ على وَفقِ مجموعِ الدُّيونِ وهو (٣) يَخرُجْ لزيدٍ (٢) وثُلُثان، ولعمرٍو (١) وثُلُثٌ، ولبكرٍ (٨). ٥/٥١٧

وإنْ تبايَنا كما إذا فرَضْنا التَّركةَ في مسألتِنا (١١) فاضرِبْ دَينَ كلٍّ في كلِّ التَّركةِ، واقسِمِ الحاصلَ على مجموعِ الدُّيُونِ يَخرُجْ لزيدٍ (٢) وأربعةُ أتساعٍ، ولعمرٍو (١) وتُسُعان، ولبكرٍ (٧) وثُلُثٌ، ولو كان عليه في الصُّورة الأُولى (٢٤) ديناراً كان بينَهما مُداخَلةٌ، فتَعمَلُ فيها كالمُوافَقةِ، ويَصِحُّ أنْ تَعمَلَ فيها وفي المُوافَقةِ كالمُبايَنةِ كما عَلِمْتَ[7].

---

(١) هذا القوس ساقط من "ب".

(٢) ((كالتَّصحيحِ)) من "المتن" في "و".

(٣) ((غريمٍ)) من "المتن" في "و".

(٤) في "و": ((وتعمل)).

(٥) انظر "شرح السراجية" للسيد: باب التصحيح ـ فصل في قسمة التركة بين الورثة والغرماء صـ١٢٣ـ والتي بعدها، و"سكب الأنهر": فصل في معرفة التماثل إلخ ق١٣٠/ب وما بعدها، و"الدر المنتقى": كتاب الفرائض ـ فصل: وتداخل العددين إلخ ٧٧٩/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) في "ك": ((بالتوفيق)).

(٧) المقولة [٣٧٥٩٩] قولُهُ: ((والمُوافِقُ لـ "السِّراجيَّةِ" إلخ)).

ثُمَّ شرَعَ في مسألةِ التَّخارُجِ، فقال: (وَمَن صالَحَ مِن الورثةِ ....

[٣٧٦٠٥] (قولُهُ: ثُمَّ شرَعَ في مسألةِ التَّخارُجِ) تفاعُلٌ مِن الخُروجِ. وهو في الاصطلاحِ: تصالُحُ الورثةِ على إخراجِ بعضِهم عن الميراثِ على شيءٍ مِن التَّرِكةِ عَيْنٍ أو دَيْنٍ. قال في "سكبِ الأنهُرِ"[(١)]: ((وأصلُهُ: ما رُوِيَ أنَّ "عبدَ الرَّحمنِ بنَ عوفٍ" ﷺ ((طلَّقَ في مرضِ موتِهِ إحدى نسائِهِ الأربعِ، ثُمَّ مات وهي في العِدَّةِ، فورَّثَها "عثمانُ" ﷺ رُبُعَ الثُّمُنِ، فصالَحُوها عنه على ثلاثةٍ وثمانين ألفاً مِن الدَّراهمِ ـ وفي روايةٍ: مِن الدَّنانيرِ، وفي روايةٍ: ثمانين ألفاً ـ وكان ذلك بمَحضَرٍ مِن الصَّحابةِ مِن غيرِ نكيرٍ))[(٢)]) اهـ.

قلتُ: وله أحكامٌ وشُروطٌ تقدَّمَتْ آخِرَ كتابِ الصُّلحِ[(٣)]، وتقدَّمَ هناك[(٤)]: ((أنَّهم لو أخرَجُوا واحداً، وأعطَوهُ مِن مالِهم فحصَّتُهُ تُقسَمُ بينَ الباقي على السَّواءِ، وإنْ كان المُعطى مِمّا وَرِثُوهُ فعلى قَدْرِ ميراثِهم))، قال "الشّارحُ" هناك[(٥)]: ((وقيَّدَهُ "الخصّافُ" بكونِهِ عن إنكارٍ، فلو عن إقرارٍ فعلى السَّواءِ)) اهـ، فتأمَّلْهُ.

---

(١) "سكب الأنهر": فصل في معرفة التماثل إلخ ق١٣٧/أ بتصرف.

(٢) أخرج الإمام محمد بن الحسن الشيباني في "الأصل" ٥٨٢/١٠ قال: ((حدَّثَنا أبو يوسفَ عمَّن حدَّثَهُ عن عمرِو بنِ دينارٍ أنَّ إحدى نساءِ عبدِ الرَّحمنِ بنِ عوفٍ صالَحُوها على ثلاثةٍ وثمانين ألفاً على أنْ أخرَجُوها مِن الميراثِ)).

وأخرج سعيد بن منصور في "سننه" رقم (١٩٥٩) عن أبي سلمةَ بنِ عبدِ الرَّحمنِ قال: قال عبدُ الرَّحمنِ بنُ عوفٍ: ((لا تسألُني امرأةٌ الطَّلاقَ إلّا طلَّقْتُها))، فغارت تُماضِرُ بنتُ الأصبغِ، فأرسَلَتْ إليه تسألُهُ طلاقَها، فقال للرَّسولِ: ((قل لها: إذا حاضت فلتُؤذِنِّي))، فحاضت، فأرسَلَتْ إليه، فقال للرَّسولِ: ((قل لها: إذا طَهُرَتْ فلتُؤذِنِّي))، فطَهُرَتْ، فأرسَلَتْ إليه وهو مريضٌ، فغَضِبَ وقال: ((هي طالقٌ ألبتَّةَ لا رجْعَ إليها))، فلم يَلبَثْ يسيراً حتّى مات، فقال عبدُ الرَّحمنِ: ((لا أُورِّثُ تُماضِرَ شيئاً))، فارتَفَعُوا إلى عثمانَ بنِ عفّانَ ﷺ وكان ذلك في العِدَّةِ، فورَّثَها منه، فصالَحُوها مِن نصيبِها رُبُعِ الثُّمُنِ على ثمانين ألفاً فما أَوفَوها.

وأخرج ابن عبد البر في "جامع بيان العلم وفضله" رقم (١٣٠٧) عن صالحِ بنِ إبراهيمَ بنِ عبدِ الرَّحمنِ بنِ عوفٍ قال: ((صالَحْنا امرأةَ عبدِ الرَّحمنِ بنِ عوفٍ التي طلَّقَها في مرضِهِ مِن رُبُعِ الثُّمُنِ على ثلاثةٍ وثمانين ألفاً)). وأصل الحديث مختصراً أخرجه مالك في "الموطأ": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٧٢/٢ لكن من غير ذكر المصالحة على الميراث.

(٣) ٢٠٣/١٨ وما بعدها.

(٤) ٢٠٨/١٨ وما بعدها.

(٥) ٢١٠/١٨.

والغُرَماءِ على شيءٍ معلومٍ[(١)] منها[(٢)] (طُرِحَ) أي: طُرِحَ[(٣)] سهمُهُ[(٤)] مِن التَّصحيحِ، وجُعِلَ كأنَّه استوفى نصيبَهُ (ثُمَّ قُسِمَ الباقي مِن التَّصحيحِ) أو الدُّيُونِ (على سهامِ مَن بَقِيَ منهم) فتَصِحُّ منه ....

[٣٧٦٠٦] (قولُهُ: والغُرَماءِ) أي: أربابِ الدُّيونِ، ولم يَذكُرْهم في "السِّراجيَّةِ"، وإنَّما ذكَرَهم في "المُلتقى"[(٥)] و"المجمَعِ"[(٦)] وغيرِهما، فحُكمُهم في القِسمةِ والتَّخارُجِ حُكمُ الورثةِ، ومِثلُهم المُوصى له كما تقدَّمَ آخِرَ كتابِ الصُّلحِ[(٧)].

[٣٧٦٠٧] (قولُهُ: أي: اطرَحْ سهمَهُ مِن التَّصحيحِ) أي: صَحِّحِ المسألةَ معَ وجودِ المُصالِحِ بينَ الورثةِ، ثُمَّ اطرَحْ سهامَهُ مِن التَّصحيحِ، "سيِّد"[(٨)].

(قولُ "المُصنِّفِ": ثُمَّ قُسِمَ الباقي مِن التَّصحيحِ على سهامِ مَن بَقِيَ منهم) لعلَّ المُناسِبَ ما في "السِّراجيَّةِ": ((ثُمَّ اقسِمْ باقيَ التَّركةِ على سهامِ الباقين)) انتهى.

نَسأَلُهُ تعالى أنْ يَهدِيَنا إلى الصِّراطِ المُستقيمِ، ويُدِيمَنا على الحقِّ القويمِ،

ويُمَتِّعَنا بالنَّظَرِ إلى وجهِهِ الكريمِ، في جِوارِ نبيِّهِ الكريمِ،

عليه أفضلُ الصَّلاةِ وأَتَمُّ التَّسليمِ، آمين[(٩)].

---

(١) ((معلوم)) من "الشرح" في "و".

(٢) ((منها)) من "المتن" في "و".

(٣) في "ب": ((اطرح)).

(٤) في "و": ((سهامه)).

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الفرائض ـ حساب الفرائض ـ فصل: وتداخل العددين إلخ ٢/٣٥٥.

(٦) "مجمع البحرين": كتاب الفرائض ـ حساب الفرائض صـ ٨٥٥ ـ.

(٧) ١٨/٢١٠.

(٨) "شرح السراجية": باب التصحيح ـ فصل في التخارج صـ ١٢٧ ـ.

(٩) نهاية مطبوعة "التقريرات": ((يقولُ المُتوسِّلُ بذي المَقامِ المحمودِ، الفقيرُ إلى اللهِ سبحانَهُ "طه بنُ محمودٍ" رئيسُ تصحيحِ الكُتُبِ العَرَبيَّةِ بدارِ الطِّباعةِ الكُبرى الأميريَّةِ:

حمداً لِمَن قيَّضَ للشَّريعةِ مِن خِيارِ عبادِهِ مَن وفَّقَهُ لمُرادِهِ، وأَمَدَّهُ بعنايتِهِ وإسعادِهِ، فقام أحسنَ قيامٍ بإحكامِ =

كزوجٍ وأُمٍّ وعمٍّ، فصالَحَ الزَّوجُ على ما في ذمَّتِهِ مِن المهْرِ، وخرَجَ مِن بينِ الورثةِ، فاطرَحْ سهامَهُ مِن التَّصحيحِ وهي ثلاثةٌ، واقسِمْ باقيَ التَّرِكةِ ـ وهي ما عدا المهْرَ ـ بينَ الأُمِّ والعمِّ أثلاثاً بقَدْرِ سهامِهِما مِن التَّصحيحِ قبلَ التَّخارُجِ، ....

[٣٧٦٠٨] (قولُهُ: كزوجٍ إلخ) أصلُها مِن ستَّةٍ: للزَّوجِ النِّصفُ ثلاثةُ أسهُمٍ، وللأُمِّ الثُّلُثُ[1] سهمان، وللعمِّ الباقي سهمٌ واحدٌ.

= الأحكامِ، وتمييزِ الحلالِ مِن الحرامِ، فسُبحانَ مَن أخرَجَ بالعِلمِ مِن الظُّلُماتِ إلى النُّورِ، وهَدى بكِتابِهِ وسُنَّةِ نبيِّهِ إلى محاسنِ الأُمورِ.

وصلاةً وسلاماً على سيِّدِنا مُحمَّدٍ الذي لم يَلِدْ أكرمَ منه والدٌ، القائلِ ﷺ: ((لفقيهٌ واحدٌ أشَدُّ على الشَّيطانِ مِن ألفِ عابدٍ))، وعلى آلِهِ وصحبِهِ الباذلِينَ نفيسَهم بل نُفُوسَهم في مرضاتِهِ وحُبِّهِ.

أمّا بعدُ:

فإنَّ مِن فضلِ اللهِ وإحسانِهِ على أهلِ العِلمِ عُمُوماً، وعلى السّادةِ الحنفيَّةِ خُصُوصاً طبْعَ هذا التَّقريرِ الجليلِ، الغنيِّ بفضلِهِ الجليِّ عن المدحِ والتَّفضيلِ، المُسمّى "تحريرَ المُختارِ لردِّ المُحتارِ على الدُّرِّ المُختارِ"، تأليفُ الإمامِ الهُمامِ العالِمِ العاملِ، مُربِّي الطّالِبِينَ، وخاتمةِ الفُقهاءِ المُحقِّقِينَ، مُفتي الدِّيارِ المصريَّةِ، مولانا الشَّيخِ "عبدِ القادرِ الرّافعيِّ"، تغمَّدَهُ اللهُ برحمتِهِ وإحسانِهِ، وأفاض على جَدَثِهِ غيثَ كرمِهِ ورضوانِهِ، وأثابَهُ جزيلَ الثَّوابِ، وبارك في أنجالِهِ الأنجابِ، لقد بذَلَ رَحِمَهُ اللهُ أقصى جُهدِهِ، وشمَّرَ عن ساعِدِ اهتمامِهِ وجِدِّهِ، فجاء هذا التَّقريرُ بتحريرِ هذه الحاشيةِ أتمَّ تحريرٍ، بحيثُ لم يُغادِرْ فيها مِن شيءٍ يُعابُ إلّا وقد أزال العابَ، وخطَّأَ الخطأَ، وصوَّبَ الصَّوابَ، ولقد كان بأهلِ العِلمِ رغبةٌ شديدةٌ، وحاجةٌ ماسَّةٌ أكيدةٌ إلى تقريرٍ يُبيِّنُ لهم مِن هذه الحاشيةِ الرُّشدَ مِن الغَيِّ، ويُوفِّقُهم على الحيِّ منها واللَّيِّ، حتّى سهَّلَ اللهُ لهم صَعبَها، وفرَّجَ لهم كَربَها بما جادت به يدُ هذا الفقيهِ الأكبرِ، جزاهُ اللهُ أحسنَ الجزاءِ الأوفى الأوفرِ على صدقِهِ في خدمةِ العِلمِ والدِّينِ، ونُهوضِهِ على قَدَمِ السَّدادِ في نفعِ المُسلِمِينَ.

ولَمّا كان مِن برِّ الولدِ للوالدِ نشرُ آثارِهِ النّافعةِ، وإشاعةُ نتائجِ أفكارِهِ [السّاطعةِ]؛ ليَستمِدَّ النّاسُ مِن أسرارِهِ، ويَقتبِسُوا مِن أنوارِهِ نَهَضَ بطبعِ هذا التَّقريرِ على نفقتِهِ "نجلُ المُؤلِّفِ"، الأكرمُ الفاضلُ الكاملُ، البارُّ المُحسِنُ، حضرةُ الشَّيخِ "رشيدٌ الرّافعيُّ"، أحسَنَ اللهُ عملَهُ، وبلَّغَهُ أملَهُ.

وكان طبعُهُ بالمطبعةِ الكُبرى الأميريَّةِ في عهدِ الدَّولةِ الفخيمةِ الخِديويَّةِ العبّاسيَّةِ، أسبَغَ اللهُ ظلالَها، وألهَمَ العدلَ والإصلاحَ رجالَها، وتمَّ طبعُهُ في أوائلِ جُمادى الآخرة سنةَ ١٣٢٤ مِن هجرة مَن هو للأنبياءِ خِتامٌ، عليه وعلى آلِهِ وصحبِهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ)).

(١) في "م": ((ثلث)).

وحينَئذٍ يكونُ سهمان للأُمِّ، وسهمٌ للعمِّ، ولا يجوزُ أنْ يُجعَلَ الزَّوجُ كأنْ لم يَكُنْ؛ لئلّا يَنقلِبَ فرضُ الأُمِّ مِن ثُلُثِ أصلِ المالِ إلى ثُلُثِ الباقي[1]؛ لأنَّه حينَئذٍ يكونُ للأُمِّ سهمٌ، وللعمِّ سهمان، وهو خلافُ الإجماعِ، قالَهُ "السَّيِّدُ"[2] وغيرُهُ.

قلتُ: وهذا هو الصَّوابُ، ولقد غَلِطَ في قِسمةِ هذه المسألةِ "صاحبُ المُختارِ"[3] و"صاحبُ مجمَعِ البحرين"[4] وغيرُهما على ما عندي مِن النُّسَخِ؛ فإنَّهما قسَما الباقيَ: للأُمِّ سهمٌ، وللعمِّ سهمانِ، وقد عَلِمْتَ[5] أنَّه خلافُ الإجماعِ. ......

[٣٧٦٠٩] (قولُهُ: وحينَئذٍ يكونُ إلخ) فلو فُرِضَ أنَّه صالحَ العمُّ على شيءٍ مِن التَّرِكةِ، وخرَجَ مِن البَيْنِ فالمسألةُ أيضاً مِن ستَّةٍ، فإذا خرَجَ نصيبُ العمِّ بَقِيَ خمسةٌ: ثلاثةٌ للزَّوجِ، واثنان للأُمِّ، فيُجعَلُ الباقي أخماساً بينَ الزَّوجِ والأُمِّ، فللزَّوجِ ثلاثةُ أخماسٍ، وللأُمِّ خُمُسان.

وإنْ صالحَتِ الأُمُّ على شيءٍ، وخرَجَتْ كانت المسألةُ أيضاً مِن ستَّةٍ، فإذا طُرِحَ منها سهمان للأُمِّ بَقِيَ أربعةٌ، فيُجعَلُ الباقي مِن التَّرِكةِ أرباعاً: ثلاثةٌ منها للزَّوجِ، وواحدٌ للعمِّ، "سيِّد"[6].

[٣٧٦١٠] (قولُهُ: لئلّا يَنقلِبَ فرضُ الأُمِّ إلخ) أي: في بعضِ الصُّوَرِ كهذه الصُّورة، بخلافِ ما إذا كان مكانَ العمِّ أبٌ، فإنَّه لا يَلزَمُ اعتبارُ دُخولِ الزَّوجِ في التَّصحيحِ؛ لأنَّ للأُمِّ سهماً، وللأبِ سهمان على كلِّ حالٍ.

---

(١) في "ط" و"ب": ((أصلِ الباقي)).

(٢) "شرح السراجية": باب التصحيح ـ فصل في التخارج صـ ١٢٨ ـ.

(٣) "الاختيار": كتاب الفرائض ـ حساب الفرائض ـ فصل ١٢٦/٥ ـ ١٢٧.

(٤) "شرح المجمع" لمؤلفه: كتاب الفرائض ـ حساب الفرائض ٢/ق٢٦٤/ب، والذي فيه: ((فاقسم التركة بينهما، للأمّ الثلثان والباقي للعمّ)).

(٥) في هذه الصحيفة قبل ثلاثة أسطر.

(٦) "شرح السراجية": باب التصحيح ـ فصل في التخارج صـ ١٢٨ ـ بتصرف.

وقال العلّامةُ "قطبُ الدِّينِ محمَّدُ بنُ سُلطانَ" في "شرحِهِ" لـ "الكنزِ"[١]: ((وقولُهُ: واجعَلْهُ[٢] كأنْ لم يَكُنْ = فيه نَظَرٌ))، ثُمَّ ذَكَرَ نحوَ ما تحرَّرَ، فتَدبَّرْ........

[٣٧٦١١] (قولُهُ: فيه نَظَرٌ) أصلُهُ لـ "الزَّيلعيِّ"[٣]، وبيَّنَهُ بقولِهِ: ((لأنَّه قبَضَ بَدَلَ نصيبِهِ، فكيف يُمكِنُ جعلُهُ كأنْ لم يَكُنْ؟! بل يُجعَلُ كأنَّه استوفى نصيبَهُ ولم يَستوْفِ الباقُون أنصباءَهم.

ألا تَرى أنَّه لو ماتتِ امرأةٌ، وخلَّفَتْ ثلاثَ أخَواتٍ مُتفرِّقاتٍ وزوجاً، فصالحَتِ الأُختُ لأبٍ وأُمٍّ، وخرَجَتْ مِن البَيْنِ كان الباقي بينَهم أخماساً: ثلاثةٌ للزَّوجِ، وسهمٌ للأُختِ لأبٍ، وسهمٌ للأُختِ لأُمٍّ على ما كان لهم مِن ثمانيةٍ؛ لأنَّ أصلَها مِن ستَّةٍ، وتَعُولُ إلى ثمانيةٍ، فإذا استَوفَتِ الأُختُ نصيبَها ـ وهو ثلاثةٌ ـ بَقِيَ خمسةٌ، ولو جُعِلَتْ كأنَّها لم تَكُنْ لكانت مِن ٦، وبَقِيَ سهمٌ للعَصَبةِ؟!)) اهـ. وصوابُهُ أنْ يقولَ: ((لكانت مِن ستَّةٍ، وتَعُولُ بسهمٍ إلى سبعةٍ)) كما وُجِدَ في بعضِ نُسَخِ "الزَّيلعيِّ"[٤]، ولكنْ ما مرَّ[٥] وُجِدَ بخطِّهِ كذلك، فهو سبْقُ قلمٍ؛ إذ لا عَصَبةَ هنا.

[٣٧٦١٢] (قولُهُ: ثُمَّ ذَكَرَ نحوَ ما تحرَّرَ) أي: مِن قولِهِ السّابقِ[٦]: ((فاطرَحْ سهامَهُ مِن التَّصحيحِ)).

---

(١) المسمى: "كشف الحقائق عن أسرار كنز الدقائق". وانظر ما تقدم في الدر عند المقولة [٣٣٠١٩].

(٢) في "و": ((فاجعله)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الفرائض ٦/٢٥٢ باختصار.

(٤) نقول: في مطبوعة الزيلعي التي بين أيدينا كما مرّ قبل سطر، ونقل الشلبي الصواب في "حاشيته" على "التبيين" ٦/٢٥٢ عن شيخه قاضي القضاة الغزي في نسخته.

(٥) في هذه الصحيفة.

(٦) صـ ٤٧٧ ـ.

قال مُؤلِّفُهُ العبدُ الفقيرُ، العاجزُ الحقيرُ، "محمَّدٌ علاءُ الدِّينِ بنُ الشَّيخِ عليٍّ الحِصْنيُّ" الحنفيُّ العبّاسيُّ، الإمامُ بجامعِ بني أُميَّةَ، ثُمَّ المُفتي بدمشقَ المحميَّةِ: قد فرَغْتُ مِن تأليفِهِ أواخِرَ[1] شهرِ مُحرَّمٍ الحرامِ سنةَ إحدى وسبعين وألفٍ هجريَّةً، على صاحبِها أفضلُ الصَّلاةِ وأزكى التَّحيَّةِ[2]، ....

[٣٧٦١٣] (قولُهُ: قال مُؤلِّفُهُ) مِن التّأليفِ: وهو إيقاعُ الأُلْفةِ بينَ شيئين أو أشياءَ. أخَصُّ مِن التَّركيبِ، ويُطلَقُ عُرفاً على كتابٍ جُمِعَتْ فيه مسائلُ مُؤْتلِفةٌ مِن أيِّ عِلمٍ كان، بمعنى: مُؤلَّفٍ[3] بالفتحِ، وجامعُهُ مُؤلِّفٌ بالكسرِ.

[٣٧٦١٤] (قولُهُ: الحقيرُ) مِن الحَقْرِ: وهو الذِّلَّةُ، "قاموس"[4].

[٣٧٦١٥] (قولُهُ: الحِصْنيُّ) نِسبةٌ إلى موضعٍ يُسمّى حِصنَ كيفا[5]، واشتَهَرَ في نِسبةِ الشَّيخِ رَحِمَهُ اللهُ تعالى لفظُ "الحَصكفيِّ"، فهو مِن بابِ النَّحتِ[6].

[٣٧٦١٦] (قولُهُ: العبّاسيُّ) الظّاهرُ أنَّه نِسبةٌ إلى سيِّدِنا "العبّاسِ" رضي الله عنه عمِّ نبيِّنا صلى الله عليه وسلم.

[٣٧٦١٧] (قولُهُ: الإمامُ) بالرَّفعِ صفةُ (("محمَّدٌ"))، ويَحتمِلُ أنَّه صفةٌ لـ (("عليٍّ"))، لكنَّ الذي كان إمامَ الحنفيَّةِ بجامعِ بني أُميَّةَ والمُفتيَ بدمشقَ المحميَّةِ هو "الشّارحُ" رَحِمَهُ اللهُ تعالى، وكذا كان مُدرِّسَ الحديثِ تحتَ القُبَّةِ بجامعِ بني أُميَّةَ، ومُدرِّسَ التَّكيَّةِ السَّليميَّةِ، ولم يَشتهِرْ والدُهُ بشيءٍ مِن ذلك.

[٣٧٦١٨] (قولُهُ: هجريَّةً) نِسبةٌ إلى الهجرة، أي: هجرة النَّبيِّ صلى الله عليه وسلم، ونُسِبَ التّاريخُ إليها لأنَّ ابتداءَهُ

---

(١) في "و": ((في أواخر)).

(٢) في "و": ((والسَّلامُ)) بدل ((وأزكى التَّحيَّةِ)).

(٣) في "م": ((المؤلف)).

(٤) "القاموس": مادة ((حقر)).

(٥) هي منطقة في جنوب شرق تركيا يطلق عليها في زماننا: بطحان.

(٦) في "ك": ((النعت))، وهو تحريف.

وقد بالَغْتُ في تلخيصِهِ وتحريرِه وتنقيحِهِ، وتَبِعْتُ "المُصنِّفَ" رَحِمَهُ اللهُ في تغييرِهِ لمواضعَ كثيرةٍ مِن "متنِهِ" وتصحيحِهِ، ونبَّهْتُ عليها[1] وعلى مواضعِ سهوٍ أُخَرَ، وبالجُملةِ فالسَّلامةُ مِن هذا الخَطَرِ أمرٌ يَعِزُّ على البشَرِ،........................

منها، وأوَّلُ مَن ابتدأ به "عمرُ"[2] رضي الله عنه. والعَربُ كانت تُؤَرِّخُ بعامِ التَّفرُّقِ، وهو تفرُّقُ ولدِ إسماعيلَ عليه السَّلامُ وخُروجُهم مِن مكَّةَ، ثُمَّ أرَّخُوا بعامِ الفيلِ كما بسَطَهُ في "الظَّهيريَّةِ"[3] قُبيلَ المحاضرِ.

[٣٧٦١٩] (قولُهُ: في تلخيصِهِ) التَّلخيصُ: التَّبيينُ والشَّرحُ والتَّخليصُ، "قاموس"[4].

[٣٧٦٢٠] (قولُهُ: وتحريرِه وتنقيحِهِ) تحريرُ الكتابِ وغيرِهِ: تقويمُهُ. والتَّنقيحُ: التَّهذيبُ، "قاموس"[5].

[٣٧٦٢١] (قولُهُ: لمواضعَ) اللاّمُ زائدةٌ للتَّقويةِ.

[٣٧٦٢٢] (قولُهُ: وتصحيحِهِ) عطفٌ على ((تغييرِهِ)).

[٣٧٦٢٣] (قولُهُ: وعلى مواضعِ سهوٍ أُخَرَ) أي: مِمّا فات "المُصنِّفَ" تغييرُها.

٥١٨/٥ [٣٧٦٢٤] (قولُهُ: وبالجُملةِ) أي: وأقولُ قولاً مُلتبِساً بالجُملةِ، أي: مُجتمِعاً. قال في "القاموسِ"[6]: ((جمَلَ: جمَعَ[7]، وأجمَلَ الشَّيءَ: جمَعَهُ عن تفرقةٍ)).

---

(١) في "و": ((عليه غالباً)).

(٢) أخرج ابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٤٢/١ عن عامرٍ الشَّعبيِّ قال: ((كتَبَ أبو موسى إلى عمرَ: إنَّه يأتينا مِن قِبَلِكَ كُتُبٌ ليس لها تاريخٌ، فأرِّخْ، فاستشار عمرُ في ذلك، فقال بعضُهم: أرِّخْ لمبعَثِ رسولِ اللهِ ﷺ، وقال بعضُهم: لوفاةِ رسولِ اللهِ ﷺ، فقال عمرُ: لا بل نُؤرِّخُ لمُهاجَرِ رسولِ اللهِ ﷺ؛ فإنَّ مُهاجَرَهُ فَرْقٌ بينَ الحقِّ والباطلِ، قال: فأرَّخَ لمُهاجَرِ رسولِ اللهِ ﷺ)). وانظر "الشماريخ في علم التاريخ": صـ ١٤ ـ.

(٣) "الظهيرية": كتاب الدعاوى والبينات ـ القسم الثالث في الشروط ـ الفصل الحادي عشر في رسوم الحكام على سبيل الاختصار ـ المقطعات ق٣٥٣/أ.

(٤) "القاموس": مادة ((لخص)).

(٥) "القاموس": مادة ((حرر))، ومادة ((نقح)).

(٦) "القاموس": مادة ((جمل)).

(٧) في "ك": ((أجمع))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" و"ب" و"م" موافق لنص "القاموس".

فستَرَ اللهُ على مَن ستَرَ، وغفَرَ لِمَن غفَرَ:

وإنْ تَجِدْ عَيباً فسُدَّ الخَلَلا   جَلَّ مَن لا فيه عَيبٌ وعَلا

والمُرادُ: أنَّه وإنْ وقَعَ مِن "المُصنِّفِ" سهوٌ أو مِن غيرِهِ ـ أو[1]: وإنْ نبَّهْتُ على ما وقَعَ له مِن السَّهوِ ـ فإنِّي قد أسهُو؛ لأنَّ السَّلامةَ مِن هذا الخَطَرِ ـ بالتَّحريكِ ـ وهو الإشرافُ على الهلاكِ، والمُرادُ به هنا: الأمرُ الشّاقُّ، عبَّرَ به عن السَّهوِ.

((أمرٌ يَعِزُّ)) بالكسر ك: يَقِلُّ وزناً ومعنًى، أي: يَندُرُ، أو يَعسُرُ، أو يَضيقُ، أو يَعظُمُ.

((على البشَرِ)) فلا يُحصِّلُونَهُ؛ لأنَّ السَّهوَ والنِّسيانَ مِن لوازمِ الإنسانِ، وأوَّلُ ناسٍ أوَّلُ النّاسِ. وفي هذا هضمٌ لنَفْسِهِ، واعتذارٌ عنه وعن "المُصنِّفِ".

[٣٧٦٢٥] (قولُهُ: فستَرَ اللهُ على مَن ستَرَ) الفاءُ فصيحةٌ، أي: إذا كان ما ذُكِرَ فالمطلوبُ السَّتْرُ إلّا في مقامِ البيانِ.

[٣٧٦٢٦] (قولُهُ: وغفَرَ لِمَن غفَرَ) الغَفْرُ: السَّتْرُ، فهو عطفُ مُرادِفٍ.

[٣٧٦٢٧] (قولُهُ: وإنْ تَجِدْ عَيباً إلخ) هذا البيتُ بمعنى الكلامِ الذي قبلَهُ.

[٣٧٦٢٨] (قولُهُ: فسُدَّ الخَلَلا) الخَلَلُ: مُنفرَجُ ما بينَ الشَّيئين، والوَهْنُ في الأمرِ. وأمرٌ مُختَلٌّ: واهٍ. وأخَلَّ بالشَّيءِ: أجحَفَ، "قاموس"[2].

وألِفُهُ للإطلاقِ، والمُرادُ به: العَيبُ. وكان حقُّهُ أنْ يأتيَ بَدَلَهُ بالضَّميرِ، ولكنْ أتى بالظّاهرِ مُعبِّراً عنه بلفظٍ آخَرَ؛ للتَّنصيصِ على أنَّ العَيبَ مِن سهوٍ ونحوِهِ خَلَلٌ، نظيرُ قولِهِ تعالى: ﴿فَإِنَّ ٱللَّهَ عَدُوٌّ لِّلْكَٰفِرِينَ﴾ بعدَ قولِهِ: ﴿مَن كَانَ عَدُوًّا لِّلَّهِ﴾ الآيةَ [البقرة: ٩٨]؛ للتَّسجيلِ عليهم بالكُفرِ. والمُرادُ بسدِّهِ: سَتْرُهُ أو تأويلُهُ حيثُ أمكَنَ.

[٣٧٦٢٩] (قولُهُ: جَلَّ) أي: عَظُمَ وتعالى، فعطفُ ((عَلا)) عليه تفسيرٌ، وهذا الكلامُ مُرتبِطٌ بكلامٍ محذوفٍ دَلَّ عليه السِّياقُ، أي: فسُدَّ الخَلَلَ، ولا تُعيِّرْ به، ولا تَفضَحْ؛ فإنَّ كلَّ

---

(١) ((أو)) ليست في "ك". وفي "آ": ((أي)) بدل ((أو)).

(٢) "القاموس": مادة ((خلل)) باختصار.

كيف لا وقد بيَّضْتُهُ وفي قلبي مِن نارِ البِعادِ عن البلادِ والأولادِ، والإخوانِ والأحفادِ ما يُفتِّتُ الأكبادَ؟! ....

بني آدمَ ـ ما عدا مَن عُصِمَ منهم ـ فيه عَيبٌ، والذي تنزَّهَ عن العُيوبِ بتمامِها هو الحقُّ جَلَّ وعَلا، "ط"(١).

والشَّطرُ الأوَّلُ مِن هذا البيتِ مِن بحرِ الرَّجَزِ، والشَّطرُ الثّاني مِن بحرِ الرَّمَلِ. ولو قال: إنْ تَجِدْ ـ بدونِ واوٍ كما في بعضِ النُّسَخِ ـ صار الأوَّلُ مِن بحرِ الثّاني، أو قال: فجَلَّ ـ بالفاءِ ـ صار الثّاني مِن بحرِ الأوَّلِ.

[٣٧٦٣٠] (قولُهُ: كيف لا) منفيُّ ((لا)) محذوفٌ، أي: كيف لا يوجَدُ مِنِّي سهوٌ والحالُ كذا، فهو اعتذارٌ آخَرُ عن وجودِ ذلك.

[مطلبٌ في تعريف المُسوَّدة والمُبيَّضة]

[٣٧٦٣١] (قولُهُ: بيَّضْتُهُ) أي: نقَلْتُهُ مِن المُسوَّدةِ إلى المُبيَّضةِ. والمُسوَّدةُ في اصطلاحِ المُؤلِّفِينَ: الأوراقُ التي يَقَعُ فيها إنشاءُ التّأليفِ، سُمِّيَتْ بذلك لكثرة سوادِها بكثرة المَحْوِ والإثباتِ. والمُبيَّضةُ: التي يَنقُلُ إليها المُؤلِّفُ ما أنشأهُ وأثبَتَهُ في المُسوَّدةِ.

[٣٧٦٣٢] (قولُهُ: مِن نارِ البِعادِ) بكسرِ الباءِ، مصدرُ باعَدَ. و((مِن)) بيانٌ لِما في قولِهِ: ((ما يُفتِّتُ))، أو تعليليَّةٌ كقولِهِ تعالى: ﴿مِّمَّا خَطَايَاهُمْ(٢) أُغْرِقُواْ﴾ [نوح:٢٥]. وقد شبَّهَ ما بقلبِهِ مِن مشقَّةِ البِعادِ وألَمِ الفِراقِ بالنّارِ استعارةً تصريحيَّةً أصليَّةً، والقرينةُ إضافةُ النّارِ إلى البِعادِ. أو شبَّهَ البِعادَ بحَطَبٍ له نارٌ استعارةً مكنيَّةً، وإثباتُ النّارِ له تخييلٌ. أو أضاف المُشبَّهَ به إلى المُشبَّهِ، أي: مِن بِعادٍ كالنّارِ، مِثلُ: لُجَينُ الماءِ، تأمَّلْ.

[٣٧٦٣٣] (قولُهُ: والأحفادِ) البناتِ، أو أولادِ الأولادِ، أو الأصهارِ، "قاموس"(٣).

[٣٧٦٣٤] (قولُهُ: ما يُفتِّتُ الأكبادَ) أي: يَقطَعُها ويَشُقُّها. والأكبادُ: جمعُ كَبْدٍ، بالفتحِ

---

(١) "ط": كتاب الفرائض ـ باب المخارج ٤/٤١٤.

(٢) ﴿خَطَايَاهُمْ﴾ كذا في النُّسخ جميعها، وهي قراءةٌ متواترةٌ لأبي عمرٍو البصريِّ. انظر "البدور الزاهرة" صـ ٩٣٤ ـ.

(٣) "القاموس": مادة ((حفد)).

فَرَحِمَ اللهُ "التَّفتازانيَّ"[١] حيثُ اعتَذَرَ وأجاد، ....

والكسرِ، وكـ: كَتِفٍ[٢]، وقد يُذكَّرُ، "قاموس"[٣]. والمُرادُ كَبِدٌ واحدةٌ، وهي كَبِدُهُ؛ لأنَّ ما في قلبِهِ لا يُفتِّتُ كَبِدَ غيرِهِ، وإنَّما جمَعَ للسَّجْعةِ، أو على معنى: إنَّ في قلبِي مِن جنسِ ما يُفتِّتُ الأكبادَ، أو: إنَّ في قلبي ما لو كان لي أكبادٌ مُتعدِّدةٌ لفتَّتَها، أو أنَّ كلَّ أمرٍ مِمّا في قلبي يَستقِلُّ بتفتيتِ الكبدِ، فصارت كأنَّها أكبادٌ متعدِّدةٌ.

[٣٧٦٣٥] (قولُهُ: فرَحِمَ اللهُ) تفريعٌ على ما قبلَهُ، وذلك أنَّه حيثُ ذاق ألَمَ الفِراقِ، وكابَدَ ما يُكابِدُهُ المُشتاقُ مِن تشتُّتِ البالِ، وتواتُرِ البَلْبالِ عَلِمَ أنَّ اعتذارَ هذا "الإمامِ" الذي سبَقَهُ بنحوِ هذا الكلامِ اعتذارٌ مقبولٌ لا مَحالةَ، فتحرَّكَتْ نَفْسُهُ إلى الدُّعاءِ له، فإنَّه كما قال الشّاعرُ[٤]: [بسيط]

لا يَعرِفُ الوَجدَ إلّا مَن يُكابِدُهُ ... ولا الصَّبابةَ إلّا مَن يُعانِيها

[٣٧٦٣٦] (قولُهُ: "التَّفتازانيَّ") اسمُهُ "مسعودٌ"، ولَقَبُهُ "سعدُ المِلَّةِ والدِّينِ"، نِسبةٌ إلى تَفتازانَ ـ بالفتحِ ـ: بلدٌ بخُراسانَ، وُلِدَ بها سنةَ ٧٢٢هـ، وتُوفِّيَ بسمرقندَ سنةَ ٧٩٢هـ، ونُقِلَ إلى سَرْخَسَ، فدُفِنَ بها.

[٣٧٦٣٧] (قولُهُ: حيثُ اعتَذَرَ) أي: في خُطبةِ "المُختصَرِ شرحِ تلخيصِ المعاني"[٥]، وقال قبلَ هذا البيتِ أيضاً: ((معَ جُمودِ القريحةِ بصِرِّ البَلِيّاتِ، وخُمودِ الفِطْنةِ بصَرْصَرِ النَّكَباتِ، وتَرامي

---

(١) تقدمت ترجمته ١/١٦.

(٢) في "ك": ((والكسر ككتف))، وهو تحريف.

(٣) "القاموس": مادة ((كبد)). وقال في "تاج العروس": (((الكَبْدُ بالفتح) معَ السُّكونِ مُخفَّفٌ مِن الكَبِدِ، كالفَخْذِ والفَخِذِ، (والكسرِ) معَ السُّكُونِ، وهو أيضاً مُخفَّفٌ مِن الذي بعدَهُ كالكِذْبِ والكَذِب، (و) اللُّغةُ المُستعمَلةُ المشهورةُ: الكَبِدُ (كـ :كَتِفٍ)، وبه صدَّرَ الجوهريُّ والفيُّوميُّ وسائرُ أئمَّةِ اللُّغةِ، بل أغفَلا اللُّغةَ الأُولى، وإنَّما ذكَرَهُ صاحبُ اللِّسانِ، فكان ينبغي للمُصنِّفِ أنْ يُقدِّمَ اللُّغةَ الفُصحى المشهورةَ على غيرِها)) اهـ.

(٤) البيتُ لابن بختيار المعروف بالأَبْلَه؛ لفرط ذكائه، فهي من الأضداد (ت٥٨٠هـ)، من قصيدة يمدح بها المقتفي بأمر الله، مطلعها: راحت براحة نعمان وواديها ... غُزْرُ السَّحائب تغدوها غواديها

انظر: "وفيات الأعيان" ٤/٤٦٤، و"الدر الفريد وبيت القصيد" ١١/٢٤٦.

(٥) "مختصر المعاني": المقدمة صـ ٢٣ ـ ٢٤ ـ.

حيثُ قال نظماً: [بسيط]

يوماً بحُزْوى ويوماً بالعَقيقِ وبال ... عُذَيبِ يوماً ويوماً بالخُلَيصاءِ

لكنْ للهِ الحمدُ أوَّلاً وآخِراً، ظاهراً وباطناً، فلقد مَنَّ بابتداءِ تبييضِهِ تُجاهَ وجهِ صاحبِ الرِّسالةِ ....

البُلدانِ بي والأقطارِ، ونُبُوِّ الأوطانِ عنِّي والأوطارِ، حتّى طَفِقْتُ أجُوبُ كلَّ أغبَرَ قاتِمِ الأرجاءِ، وأُحرِّرُ كلَّ سطرٍ منه في شطرٍ مِن البَيداءِ)).

[٣٧٦٣٨] (قولُهُ: حيثُ قال) بَدَلٌ مِن قولِهِ: ((حيثُ اعتَذَرَ)).

[٣٧٦٣٩] (قولُهُ: يوماً بحُزْوى[1] إلخ) أسماءُ مواضِعَ. والمُرادُ باليومِ: مُطلَقُ الوقتِ، ومُتعلَّقُهُ محذوفٌ تقديرُهُ: أكونُ.

[٣٧٦٤٠] (قولُهُ: لكنْ للهِ الحمدُ إلخ) استدراكٌ، أي: إنَّه وإنْ حصَلَ[2] لي ما حصَلَ مِن البِعادِ عن البلادِ فقد أثمَرَ لي[3] ثَمَرةً عظيمةَ المُفادِ التي هي علامةُ القَبولِ، ودليلُ الوصولِ إلى المأمولِ.

[٣٧٦٤١] (قولُهُ: أوَّلاً وآخِراً) أي: أوَّلَ كلِّ أمرٍ وآخِرَهُ.

[٣٧٦٤٢] (قولُهُ: ظاهراً وباطناً) أي: حمداً في الظّاهرِ بالثّناءِ باللِّسانِ، مُوافِقاً لِما في الباطنِ بالجَنانِ.

[٣٧٦٤٣] (قولُهُ: فلقد) الفاءُ للتَّعليلِ، واللّامُ للقَسَمِ، فهو حمدٌ على نعمةٍ مُعيَّنةٍ.

[٣٧٦٤٤] (قولُهُ: مَنَّ) أي: أنعَمَ هو، أي: المَولى تعالى.

[٣٧٦٤٥] (قولُهُ: بابتداءِ تبييضِهِ) أي: المُؤلِّفِ المفهومِ مِن قولِهِ: ((قال مُؤلِّفُهُ))، وقولِهِ: ((قد فرَغْتُ مِن تأليفِهِ)).

٥/٥١٩ **[٣٧٦٤٦]** (قولُهُ: تُجاهَ) أصلُهُ: وُجاهَ، أُبدِلَتِ الواوُ تاءً، مِن المُواجَهةِ بمعنى المُقابَلةِ[4].

[٣٧٦٤٧] (قولُهُ: صاحبِ الرِّسالةِ) ((أل)) للعَهدِ، أي: الرِّسالةِ العامَّةِ الدّائمةِ.

[٣٧٦٤٨] (قولُهُ: والقَدْرِ) أي: الرُّتبةِ العَلِيَّةِ.

---

(١) في هامش "ب": ((حُزْوى: بالزّاي لا بالذّالِ، وإنْ كانت بخطِّ "المُحشِّي" بالذّالِ تقليداً لغيرِهِ، قالَهُ "نصرٌ الهُورينيُّ")).

(٢) في "ك": ((وإن كان حصل)).

(٣) ((لي)) ليست في "ك".

(٤) انظر "اللسان": مادة ((تجه)).

والقَدْرِ المُنيفِ، وبختمِهِ تُجاهَ قبرِ "صاحبِ هذا المتنِ الشَّريفِ"، فلعلَّه علامةُ القَبولِ منهم والتَّشريفِ.

قال "مُؤلِّفُهُ": [طويل]

فيا شَرفي إنْ كنتَ ربِّي قَبِلتَهُ ... وإنْ كان كلُّ النّاسِ رَدُّوهُ عن حَسَدْ

[٣٧٦٤٩] (قولُهُ: المُنيفِ) أي: الزّائدِ على غيرِهِ، أو العالي، مِن قولِهم لِما زاد على العِقدِ: نَيِّفٌ. وناف وأناف على الشَّيءِ: أشرَفَ عليه(١).

[٣٧٦٥٠] (قولُهُ: تُجاهَ قبرِ "صاحبِ هذا المتنِ الشَّريفِ") وذلك ببلدِهِ، وهي غزَّةُ "هاشمٍ".

[٣٧٦٥١] (قولُهُ: فلعلَّه) أي: ما ذكَرَ مِن الابتداءِ والخَتمِ.

[٣٧٦٥٢] (قولُهُ: علامةُ القَبولِ منهم) أي: مِن اللهِ تعالى، ومِن صاحبِ الرِّسالةِ ﷺ، ومِن "صاحبِ المتنِ" رَحِمَهُ اللهُ تعالى. والقَبولُ: الرِّضا بالشَّيءِ معَ تركِ الاعتراضِ على فاعلِهِ، وقيل: الإثابةُ على العملِ الصَّحيحِ.

[٣٧٦٥٣] (قولُهُ: والتَّشريفِ) يُقالُ: شَرُفَ ـ ك: كَرُمَ ـ شَرَفاً: عَلا في دِينٍ أو دُنيا، وشرَّفَ اللهُ الكعبةَ: مِن الشَّرفِ، "قاموس"(٢).

[٣٧٦٥٤] (قولُهُ: قال "مُؤلِّفُهُ") كذا في بعضِ النُّسَخِ.

[٣٧٦٥٥] (قولُهُ: فيا شَرفي) أي: احضُرْ، فهذا وقتُكَ لحُصولِ مُقتضِيكَ. والأبياتُ مِن الطَّويلِ. والضَّميرُ في ((قَبِلتَهُ)) للتّأليفِ، "ط"(٣).

[٣٧٦٥٦] (قولُهُ: وإنْ كان كلُّ النّاسِ) أي: مِن أهلِ عصرِهِ، أو: منهم ومِمَّن بعدَهم.

[٣٧٦٥٧] (قولُهُ: رَدُّوهُ عن حَسَدْ) بإسكانِ الدّالِ، و((عن)) بمعنى اللامِ، أي(٤): لأجلِ حَسَدِهم له، كقولِهِ تعالى: ﴿وَمَا نَحْنُ بِتَارِكِيٓ ءَالِهَتِنَا عَن قَوْلِكَ﴾ [هود:٥٣]، أو بمعنى:

---

(١) انظر "القاموس": مادة ((نيف)).

(٢) "القاموس": مادة ((شرف)) باختصار.

(٣) "ط": كتاب الفرائض ـ باب المخارج ٤/٤١٥.

(٤) ذكر ابن هشام في "مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها ـ مبحث: عن، صـ ١٩٧ ـ، والمرادي في "الجنى الداني في حروف المعاني": ((أن من معاني (عن) التعليل)). صـ٢٥٠ـ.

فتَقبَلُني مع ماتنٍ وأساتذٍ وتَحشُرُنا جَمعاً معَ المُصطفى أحمدْ

مِن[1]، أي: ردّاً ناشئاً مِن حَسَدٍ كقولِهِ تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى يَقۡبَلُ ٱلتَّوۡبَةَ عَنۡ عِبَادِهِۦ﴾ [الشورى:٢٥].

[٣٧٦٥٨] (قولُهُ: فتَقبَلُني) بالتَّخفيفِ، أي: تُثيبُني. وهو خبرٌ بمعنى الدُّعاءِ.

[٣٧٦٥٩] (قولُهُ: وأساتذٍ) جمعُ: أُستاذٍ، بضمِّ الهمزة. ومعناهُ: الماهرُ بالشَّيءِ[2]، والمُرادُ بهم هنا: أشياخُهُ. والظّاهرُ أنَّه أعجميٌّ مُعرَّبٌ؛ لِما في "القاموسِ"[3]: ((لا تَجتمعُ السِّينُ والذّالُ المُعجَمةُ في كلمةٍ عَربيَّةٍ)).

[٣٧٦٦٠] (قولُهُ: وتَحشُرُنا جَمعاً) أي: حالَ كونِنا مُجتمعِينَ معَ النَّبيِّ ﷺ، فالمصدرُ حالٌ، وهو مقصورٌ على السَّماعِ، ويَحتمِلُ أنَّ ((جَمعاً)) بمعنى جميعاً، تأكيدٌ لضميرِ الجماعةِ، أو مفعولٌ مُطلَقٌ؛ لأنَّ الحشرَ بمعنى الجَمعِ، وقد ورَدَ: أنَّ النَّبيَّ ﷺ ((يُحشَرُ وأُمَّتُهُ في محشَرٍ مُنفرِدٍ عن محشَرِ كلِّ الخلائقِ))[4]، فالمعيَّةُ لا تَقتصِرُ على مَن ذُكِرَ، إلّا أنْ يُرادَ بها حالةٌ مخصوصةٌ كالقُربِ منه ﷺ.

[مطلبٌ في عَروضِ بحرِ الطَّويلِ وأضربُهِ]

[٣٧٦٦١] (قولُهُ: معَ المُصطفى أحمدْ) قدَّمْنا[5] أنَّ الأبياتَ مِن بحرِ الطَّويلِ، والطَّويلُ له

---

(١) انظر "مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها ـ مبحث: (عن) صـ ١٩٨ ـ.

(٢) ذكر هذا المعنى في "المصباح المنير": ((الأستاذ))، و"تاج العروس": مادة ((ستذ)).

(٣) "القاموس": مادة ((سبذ)).

(٤) أخرج الإمام أحمد في "المسند" رقم (١٤٧٢١)، والطبراني في "المعجم الأوسط" رقم (٩٠٧٥) عن أبي الزُّبيرِ أنَّه سأل جابراً عن الوُرود فقال: سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((نحنُ يومَ القيامةِ على كَومٍ فوقَ النّاسِ ...))، وهو في "صحيح مسلم" في كتاب الإيمان ـ باب: أدنى أهل الجنة منزلة فيها رقم (١٩١) عن جابرٍ ﷺ، لكنْ وقع في روايته تصحيفٌ، فجاء بلفظ: ((نَجيءُ نحنُ يومَ القيامةِ عن كذا وكذا ـ انظرْ ـ أي: ذلك فوقَ النّاسِ)) كذا ورد، والمراد به الحديث المذكور. انظر "شرح النووي على مسلم": ٤٨/٣.

وأخرج الطبري في "تفسيره" ٦٣١/٢ عن المغيرةِ بنِ عُيينةَ بنِ النَّهّاسِ أنَّ مكاتَباً لهم حدَّثَهم عن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((إنِّي وأُمَّتي لعلى كَومٍ يومَ القيامةِ مُشرفِينَ على الخلائقِ، ما أحَدٌ مِن الأُمَمِ إلّا وَدَّ أنَّه منها أيَّتُها الأُمَّةُ)). وانظر "الخصائص الكبرى" للسيوطي: ٣٩١/٢ وما بعدها.

(٥) المقولة [٣٧٦٥٥] قوله: ((فيا شَرفي)).

وإخوانِنا المُسْدي لنا الخيرَ ....

عَروضٌ واحدةٌ مقبوضةٌ وزنُها: مَفاعِلُنْ، ولعَروضِهِ ثلاثةُ أضرُبٍ:

الأوَّلُ: صحيحٌ، وزنُهُ: مَفاعِيْلُنْ.

الثّاني: مقبوضٌ مِثلُها.

الثّالثُ: محذوفٌ، وزنُهُ: فَعُولُنْ.

وهذا البيتُ مِن الضَّربِ الأوَّلِ، والبيتُ الذي قبلَهُ والبيتُ الذي بعدَهُ مِن الضَّربِ الثّاني، وهذا معدودٌ مِن عُيوبِ القَوافي، ويُسمّى التَّحريدَ ـ بالحاءِ المُهمَلةِ ـ كما في "الخزرجيَّةِ"(١). وتقدَّمَ في أوَّلِ الكتابِ(٢) أبياتٌ لنظمِ شُروطِ الوُضوءِ وقَعَ فيها(٣) نظيرُ ذلك كما نبَّهْنا عليه هناك(٤). ولو قال النّاظمُ: معَ المُصطفى السَّنَدْ = لكان أسَدَّ.

[٣٧٦٦٢] (قولُهُ: وإخوانِنا) بالجرِّ عطفاً على ((ماتنٍ))، أو على قولِهِ: ((المُصطفى)). أو بالنَّصبِ عطفاً على ((نا)) في ((تَحشُرُنا))، والأوَّلُ أَولى.

[٣٧٦٦٣] (قولُهُ: المُسْدي) مِن الإسداءِ، بمعنى: الإعطاءِ، ولفظُهُ(٥) مُفرَدٌ معطوفٌ بإسقاطِ العاطفِ، أو جَمعٌ نعتٌ لـ: ((إخوانِنا))، وأصلُهُ: المُسْدِينَ، حُذِفَتْ نُونُهُ لإضافتِهِ إلى الخبرِ المجرورِ به، وقد فصَلَ بينَهما بالظَّرفِ لكونِ المُضافِ شِبهَ الفعلِ، وهو جائزٌ في السَّعةِ. قال في "الألفيَّةِ": [رجز]

فَصلُ مُضافٍ شِبهِ فعلٍ ما نصَبْ ... مفعولاً او ظرفاً أجِزْ ولم يُعَبْ

---

(١) هي قصيدة في العَروض مشهورة بـ"الرامزة الشافية في علم العروض والقافية"، للعلامة أبي محمد عبد الله بن محمد، ضياء الدين الخزرجي الأندلسي المالكي المعروف بأبي الجيش (٦٢٦هـ). انظر: ("كشف الظنون" ٢/١٣٣٧، "هدية العارفين" ١/٤٦٠، "معجم المطبوعات العربية والمعربة" ٢/٨٢١).

(٢) ١/٢٩١ وما بعدها.

(٣) في "م": ((فبها)) بالباء الموحدة.

(٤) المقولة [٦٣٩] قولُهُ: ((ونظَمَها)).

(٥) في "م": ((أو لفظه)).

.... دائمـــاً ووالـــدِنا داعٍ لنـــا طالـــبِ الرَّشَـــدْ

وحسبُنا اللهُ ونِعمَ الوكيلُ، ولا حولَ ولا قُوَّةَ إلّا باللهِ العليِّ العظيمِ[1]، وصلّى اللهُ على سيِّدِنا محمَّدٍ وعلى آلِهِ وصحبِهِ وسلَّمَ.

ومِثلُهُ قولُهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((هل أنتم تارِكُو لي صاحبي؟))[2]، وقولُ الشّاعرِ: [طويل]

كناحتِ يوماً صخرةٍ بعَسِيلِ[3]

[٣٧٦٦٤] (قولُهُ: دائماً) صفةٌ لمصدرٍ محذوفٍ، أي: قَبولاً، أو حَشراً، أو إسداءً.

[٣٧٦٦٥] (قولُهُ: داعٍ) أي: وداعٍ، على حذفِ العاطفِ، أو بَدَلٌ مِن ((والدِنا)).

[٣٧٦٦٦] (قولُهُ: طالبِ الرَّشَدْ) أي: لنا، حذَفَهُ لدِلالةِ ما قبلَهُ عليه، يُقالُ: رشَدَ - ك: نصَرَ وفَرِحَ - رُشْداً ورَشَداً ورَشاداً: اهتَدى واستقام على الحقِّ. والرَّشيدُ في صفاتِهِ تعالى: الهادي إلى سواءِ الصِّراطِ.

نسألُهُ تعالى أنْ يَهدِيَنا إلى الصِّراطِ المُستقيمِ، ويُدِيمَنا على الحقِّ القويمِ، ويُمتِّعَنا بالنَّظَرِ إلى وجهِهِ الكريمِ، في جِوارِ نبيِّهِ الكريمِ، عليه أفضلُ الصَّلاةِ وأتمُّ التَّسليمِ، آمين[4]. ٥/٥٢٠

[انتهى بفضلِ الله ومَنِّهِ الجزءُ الرّابعُ والعشرون، وبِه تمَّتِ الحاشية]

---

(١) في "و": ((نِعمَ المولى ونِعمَ النَّصيرُ، إلى هنا تمَّ شرحُ "الدُّرِّ المختارِ" بحمدِ اللهِ الملِكِ الغفّارِ))، والتَّصليةُ غير موجودة.

(٢) أخرجه البخاريُّ في كتاب أصحاب النَّبيِّ ﷺ، باب قول النَّبيِّ ﷺ: لو كنتُ متَّخِذاً خليلاً، رقم (٣٦٦١) من حديث أبي الدَّرداء ﷺ مرفوعاً، وتمامه: ((قال النَّبيُّ ﷺ: إنَّ الله بعثني إليكم فقلتم: كذبتَ، وقال أبو بكرٍ: صدق، وواساني بنفسه وماله، فهل أنتم تاركو لي صاحبي؟)) مرَّتين، فما أُوذي بعدها.

(٣) عَجُزُ بيتٍ صدرُهُ:

فرِشْني بخيرٍ لا أكونَنْ ومِدْحتي

ولم نقف له على نسبة، وهو من الشواهد النحوية. انظر "شرح الأشموني لألفية ابن مالك": ١٨٢/٢، و"همع الهوامع في شرح جمع الجوامع": ٥٢٣/٢.

(٤) أشرنا في فصل في الغرقى والحرقى صـ٤٣٨ - إلى موضع انتهاء نسخة "الأصل" التي بين أيدينا.

وهذا الموضع ((آمين)) هو آخر ما في نسخة "ك".

وفي "آ" هنا: وكان الفراغُ مِن تسويدِ هذا الكتابِ ـ نفَعَ اللهُ به الطُّلّابَ ـ نَهارَ الخميسِ في ١٥ رمضانَ سنة (١٢٣٢هـ)، على يدِ مؤلِّفِها العالمِ النِّحريرِ، والفقيهِ الشَّهيرِ، زينِ العلماءِ المتبحِّرينَ، شيخِنا وقدوتِنا الشَّيخِ محمَّد عابدين، عفا عنه ربُّ العالمين، وعن والديهِ وأشياخِهِ وعن جميعِ المسلمين. . .

إلى هنا جفَّ القلمُ، ولوى العِنانَ بما رقَمَ، فاخترَمَتْهُ عاملةُ المنيَّةِ، وقاطَعَتْهُ الأُمنيَّةُ مِن إتمامِ جمعِ ما كان حلَّى جِيْدَ "الدُّرِّ المختارِ"، مِنَ التَّحقيقاتِ التي تُنوِّرُ حداقةَ أبصارِ الأفكارِ، والتَّدقيقاتِ التي خلَتْ عنها كبارُ الأسفارِ، والتَّوفيقاتِ التي عثَرَت على أصحابِنا الكبارِ، وليس ذلك بعَجَبٍ، حيثُ كانتِ الحكمةُ عطايا ووَهَبٍ، كما أشارَ إلى ذلك العلّامةُ النَّبيلُ، "ابنُ مالكٍ" في خُطبةِ التَّسهيلِ، ومَن استغرَبَ ذلك فعليه بمطالعةِ أيِّ بابٍ شاء، يرى العجَبَ العُجابَ بلا امتراء، ويَفيهُ بمَلاءِ فيهِ ﴿يُؤْتِي ٱلْحِكْمَةَ مَن يَشَآءُ﴾ [البقرة: ٢٦٩]، ويَظهَرُ له سرُّ الكلامِ القديمِ في قولِهِ: ﴿وَفَوْقَ كُلِّ ذِى عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٦]، سقاه مولاهُ بشآبيبِ كرمِهِ، وكساه جلابيبَ نعمِهِ، وزادَهُ حظائِرَ القُدسِ ورياضَ الأنسِ شرفاً وإكراماً، وضاعَفَ له إحساناً وإنعاماً، وبلَّغَ روحَهُ مِنّا تحيّةً وسلاماً، اللَّهمَّ رَوِّحْ تلك الرُّوحَ بالرَّوحِ والرَّيحانِ، وأسكِنْها أعلى غُرفاتِ فراديسِ الجِنانِ، وأنزِلْ عليه مِن بَركاتِ القرآنِ، واحشُرنا في زُمرةِ معتقِدِ مذهبِ "أبي حنيفةَ النُّعمانِ"، واحْشُرنا معهم تحت لواءِ سيِّدِ ولدِ عدنان، برحْمةٍ منكَ يا رحيمُ يا رحمنُ، آمينَ يا ربَّ العالمين، وصلّى اللهُ على سيِّدِنا محمَّدٍ وعلى آلِهِ وأصحابِهِ أجمعين، والحمدُ لله ربِّ العالمين.

وقد وافَقَ الفراغُ مِن نَسخِ هذا الجزءِ المباركِ في ثامن يومٍ مِن شهرِ جُمادى الثّاني، يومَ الأحدِ المباركِ، الذي هو مِن شُهورِ سنةِ ثمانٍ وستِّين ومائتين وألفٍ، على يدِ أفقَرِ العبادِ إلى المِلِكِ الجَوادِ، الرّاجي العفوَ مِنَ المِلِكِ الصَّمدِ، السَّيِّدِ "محمَّدٍ" الحمَويِّ بلداً، الشّافعيِّ مذهباً، غفَرَ اللهُ له ولجميعِ المؤمنين.

[مجزوء الرَّجز] كتَبْتُــــــهُ مجتهــــــداً ولـيس يَخلـو مِــن غلَـطْ

قُــــلْ للَّـــذي يلـــومُني مَـن ذا الَّـذي مـا سـاءَ قـطْ

وفي "ب" هنا: بسم الله الرَّحمن الرَّحيم، قال الفقيرُ "أحمدُ الأبياريُّ"، مُرتَجِياً عفوَ الكريمِ الباري: الحمدُ للهِ الذي أماطَ عن الفقهِ نِقابَهُ لذوي البصائرِ والتَّمكينِ، وناطَ أفئدتَهم بمعرفتِهِ، فغاصُوا بِحارَ الفِكْرِ لاستخراجِ دُرِّهِ الثَّمينِ.

والصَّلاةُ والسَّلامُ على سيِّدِنا محمَّدٍ الدُّرِّ المُختارِ مِن بينِ الجواهرِ والأعراضِ، القائلِ: ((إنَّما أنا قاسمٌ، واللهُ مُعطي)) ـ فسُبحانَ مَن تنزَّهَ عن الأغراضِ ـ وعلى آلِهِ وأصحابِهِ المُقتفِينَ آثارَهُ، القاطفِينَ مِن رَوْضِ الفضلِ أزهارَهُ. وبعدُ:

فلمّا كان "الدُّرُّ المُختارُ" أجَلَّ كتابٍ في المذهَبِ يُعتمَدُ عليه، وقد فتَحَتْ هذه "الحاشيةُ" لذَوي النُّهى أقفالَهُ حتّى توصَّلُوا إليه، تعلَّقَتْ بجمالِ وضعِها الأذهانُ، وتعشَّقَتْ بكمالِ طبعِها أفاضلُ الزّمانِ، كيف لا وأنوارُها تُغنيكَ عن السِّراجِ الوهّاجِ، وأضواؤُها تُريكَ كيف استخراجُ الدُّرِّ مِن البحرِ المُتلاطِمِ الأمواجِ، فللَّهِ دَرُّ "مُؤلِّفِها"! خطَبَ على مِنبَرِ البَراعةِ فأطنَبَ وأجاد، ورَكِبَ جوادَ فِكْرِه في مَيدانِ البَراعةِ فبرَعَ وساد، بلَغَ مِن البلاغةِ مَبلَغاً لا يُدرَكُ له غايةٌ، وبزَغَ كوكبُ فضلِهِ في الآفاقِ فجَلَّ عن النِّهايةِ، أخلَصَ للهِ في تأليفِها النِّيَّةَ، فتجَلَّتْ مِن القَبولِ بحُلَلِهِ السَّنيَّةِ.

وقد قُوبِلَتْ نُسَخُ الطَّبعِ على نُسخةِ "المُؤلِّفِ" التي بخطِّهِ رَحِمَهُ اللهُ، فجنَتْ مِن جَنى التَّصحيحِ أطيبَهُ وأحلاهُ.

وقد اجتَهَدَ في مُقابَلةِ مُعظَمِ الجُزءِ الخامسِ منها والثّاني واحدُ الزّمانِ، وساحبُ ذَيلِ فضلِهِ على الأقرانِ، مَن طلَعَ في الأُفُقِ كوكبُهُ فضلاً وشَرفاً، **الفهّامةُ الشَّيخُ "نصرٌ الهورينيُّ أبو الوفا"**.

وبينَما أنا أَنتهِلُ معَهُ مِن مَناهلِها الصّافيةِ، وأَرنُو بعَيْنِ بصيرتي إلى مَحاسنِها الزّاهيةِ إذ أخذَتني نَشْوةٌ فأنشأتُ، وقلتُ مادحاً ومُؤرِّخاً، وأنشَدْتُ:

أَضَوءُ مَعانٍ أم سَنا أَنجُمٍ زُهْرِ ... وعَرْفُ غَوانٍ أم شَذاً طيِّبُ الزَّهْرِ

وتلك شُموسٌ بالمَحاسِنِ أشرَقَتْ ... لنا أم عَروسٌ قد تَبدَّتْ مِن الخِدْرِ

لها في سماءِ المجدِ أشرَفُ مَنزِلٍ ... يَجِلُّ عن الأشباهِ عندَ ذَوي الفِكْرِ

تُديرُ على الأسماعِ كأساً مِن الطِّلا ... إذا أعرَبَتْ باللَّفظِ عن مُبهَمِ الأمْرِ

تَرى الغايةَ القُصوى إذا شِمْتَ حُسنَها ... وفيها نهاياتُ الكمالِ لِمَن يَدري

فدُونَكَها إنْ كنتَ بالفضلِ مُغرَماً ... وأظهَرْتَ كنزاً كان مُختفِيَ السِّرِّ

وأدَّيْتَ بالإحسانِ واللُّطفِ مَهْرَها ... وقد مُزِجَتْ راحُ اجتهادِكَ بالصَّبْرِ

وما مَهرُها إلّا مُسامَرةُ النُّهى ... لها إنْ تَرُمْ وصلاً فكُنْ باذلَ المَهْرِ

فها هي بِكْرٌ إنْ أمَطْتَ نِقابَها ... رأيتَ مُحيّا الفضلِ يَهزأُ بالبدْرِ

وحَسبُكَ منها أنَّها تنتمي لِمَن ... بفِكْرتِهِ يَستخرِجُ الدُّرَّ مِن بَحْرِ

إمامٌ له في المُشكِلاتِ إذا دَجَتْ ... مَقالٌ لدى التَّحقيقِ يُسفِرُ عن فَجْرِ

يُجدِّدُ مِن تلك العُلومِ رَسِيسَها ... ويُحيي به مَيْتَ الفُؤادِ مَدى الدَّهْرِ

فلا غَرْوَ أنْ صارت به الشّامُ شامةً ... وجَرَّتْ ذُيُولَ الفضلِ تَزهُو على مصْرِ

أليس أجَلَّ الصّاحبَينِ "محمَّدٌ" ... مُؤيِّدُ دِينِ الحقِّ بالعزِّ والنَّصْرِ

ومَن يَكُ منسوباً إذا ما دُعِيْ إلى ... سُلالةِ زينِ العابدِينَ أبي الفخْرِ

فمَن ذا يُضاهِيْهِ سُمُوّاً ورِفعةً ... وفضلاً ومجداً وهْو أوحَدُ في العصْرِ

وماذا يقولُ الواصفُون ومدحُهُ ... تَحلّى فحَلّى فائقَ النَّظمِ والنَّثْرِ

إذا رامَ شخصٌ مادحٌ حَصْرَ وصفِهِ ... فقولوا له: قَصِّرْ لقد جَلَّ عن حَصْرِ

وسَلْ عنه إنْ تَجهَلْ تآليفَهُ ففي ... تقاصيرِها ما باحَ للنّاسِ بالسِّرِّ

وحاشيةُ الدُّرِّ المُنضَّدِ شاهدٌ ... على ذاك عَدْلٌ لا تَميلُ إلى نُكْرِ

إذا ابتَسَمَتْ أبْدَتْ عُقُودَ لآلئٍ ... وإنْ نظَرَتْ أوما لها الفضلُ بالشُّكْرِ

ولَمّا بدَتْ تَختالُ عُجْباً وتَنثَني ... وقد حَسُنَتْ طبعاً وأَبَّتْ عن الهَجْرِ

لها "أحمدُ الأبياري" قال مُؤرِّخاً: ... يَزينُ لطيفُ الطَّبعِ "حاشيةَ الدُّرِّ"

٧٧ ١٢٩ ١١٢ ٧١٩ ٢٣٥ ١٢٧٢هـ

وقد رأينا بخطِّ "المؤلِّفِ" رَحِمَهُ اللهُ في آخرِ "الحاشيةِ" بالهامشِ: تمَّ في أواخرِ مُحرَّمٍ الحرامِ سنةَ ٣٣ بعدَ المائتين والألفِ.

وكان كمالُ طبعِ هذا الجزءِ الخامسِ مِن الحاشيةِ الزَّهيَّةِ بالمطبعةِ الكُبرى ببُولاقِ مصرَ المَحميَّةِ زمنَ تحلّي طِرازِ هذه الحُكومةِ الباهرة، بوَشْيِ عدلِ صاحبِ المعالي الفاخرة، مَن أشرَقَتْ في أُفُقِ طلعةِ سعادتِهِ شمسُ الجمالِ، وأومَضَ في سماءِ بهجةِ سيادتِهِ نُورُ الجَلالِ، وسطَعَتْ أنوارُ سُعودِهِ في المشرِقَينِ، ونُشِرَتْ ألويةُ مجدِهِ وَجُودِهِ في الخافقَينِ، المُستظِلِّ جميعُ الأنامِ بظلِّ أمنِهِ المديدِ، سعادةِ أفندينا وليِّ النِّعَمِ "محمَّدِ سعيد"، لا زالت رياضُ العزِّ مُبتسمةً بوُجودِهِ، مرويَّةَ الأَدْواحِ بهَوامِعِ كرمِهِ وَجُودِهِ، وقد لُوحِظَتْ بجُودةِ نَظَرِ عليِّ الهِمَّةِ، الجامعِ مِن مُتفرِّقاتِ المجدِ أتَمَّهُ، المادِّ لكلِّ المُهِمّاتِ باعَهُ، حضرةِ الجنابِ المُهابِ، ناظرِ دارِ الطِّباعةِ، وذلك على ذِمَّةِ مُلتزِميها العِظامِ، وهم: الشَّريفُ الأمجدُ شاه بندر تُجّارِ مصريّة السَّيِّدُ "حسينٌ الرِّفاعيُّ"، وجنابُ القائمِ مَقامِ السَّيِّدُ "محمَّد أمين الإزميريُّ"، والفاضلُ الشَّيخُ "محمَّد شاهين"، والسَّيِّدُ "درويش عفرة"، والسَّيِّدُ "يحيى بركات" الدِّمشقيُّون.

وذلك في أواخرِ شهرِ ربيعٍ الأوَّلِ سنةَ اثنتين وسَبعين ومائتين بعدَ الألفِ مِن هجرة النَّبيِّ الأكملِ صلّى اللهُ عليه وعلى آلِهِ وأصحابِهِ المُكمَّلِينَ بكمالِهِ، آمين، تمَّ.

نقول: وقد شاركَ في تصحيحِ طبعةِ بولاق الشَّيخُ محمَّدُ قَطّة العَدَويُّ كما تقدَّم في ٢٠/٣٥٤.

وفي "م": يقولُ مُصحِّحُهُ راجي غُفرانِ المَساوِي، **محمَّدٌ الزُّهريُّ الغَمراويُّ** بعدَ حمدِ مُفيضِ الجُودِ على الدَّوامِ، وشُكرِهِ على آلائِهِ في البَدءِ والخِتامِ، والصَّلاةِ والسَّلامِ على سيِّدِنا محمَّدٍ المبعوثِ بالشَّريعةِ الغَرّاءِ، والآتي في تِبيانِهِ بالمَحَجَّةِ البيضاءِ، وعلى آلِهِ الطّاهرِينَ وصحابتِهِ أجمعِينَ: قد تمَّ طبعُ الحاشيةِ المُسمّاةِ "ردَّ المُحتارِ على الدُّرِّ المُختارِ"، لخاتمةِ المُحقِّقِينَ، وحُجَّةِ ذوي الأنظارِ مِن المُدقِّقِينَ، مَن سطَعَتْ آياتُ عِرفانِهِ، فلا نِزاعَ فيها بينَ العالَمِينَ، مولانا السَّيِّدِ "محمَّدِ أمينٍ" الشَّهيرِ بـ "ابنِ عابدينَ"، فلا غَرْوَ أنْ جاء فيها بشُموسِ تحقيقاتٍ لغَياهِبِ المُشكِلِ مُنيراتٍ، فكم مِن مُقفَلٍ أعطَتْ للنّاظر فيها مفتاحَ حَلِّهِ، ومِن مُعضِلٍ سهَّلَتْ لناهِلِها سَلسَبيلَ عَلِّهِ، فللَّهِ دَرُّ "مُؤلِّفِها"، أتى فيها بما يُغني عن كلِّ شهيرٍ، ويَضمَنُ لمُتتبِّعِها صريحَ النُّصوصِ في كلِّ حادثٍ جليلٍ وحقيرٍ، ولا بِدْعَ أنْ عكَفَتْ على اقتطافِ ثَمَراتِها الأُمَّةُ؛ لِما رأت فيها مِن عزيزِ تحقيقٍ يَكشِفُ عن المُقتني لـ "الدُّرِّ" كلَّ غُمَّةٍ، وقد تحَلَّتْ طُرَرُها، ووُشِيَتْ غُرَرُها بشرحِ "الدُّرِّ المُختارِ على تنويرِ الأبصارِ"، وبتحقيقاتٍ ساطعةٍ، وتدقيقاتٍ نافعةٍ، يُسَرُّ بالاطِّلاعِ عليها مُقتفيها، ويَعَضُّ بالنَّواجِذِ عليها النّاظرُ فيها، لبعضِ المُحقِّقِينَ مِن أهلِ العصرِ، اختَصَّتْ بها هذه الطَّبعةُ، فجاءت بحمدِ اللهِ بما فيها مِن الإبداعِ تَستخِفُّ بالأَنجُمِ الزُّهْرِ، وذلك بالمطبعةِ الميمنيَّةِ بمصرَ المحروسةِ المحميَّةِ، بجوارِ سيِّدي "أحمدَ الدَّرْدِيرِ"، قريباً مِن الجامعِ الأزهرِ المُنيرِ، بإدارة المُفتقِرِ لعفوِ ربِّهِ القديرِ "أحمدَ البابي الحلبيِّ" ذي العَجْزِ والتَّقصيرِ، وذلك في شهرِ ذي القَعدةِ سنةَ ١٣٠٧ هجريَّةً، على صاحبِها أزكى الصَّلاةِ وأتمُّ التَّحيَّةِ، آمين.

وختاماً: يقول العبد الفقير راجي عفو ربه الغفور حسام الدين ابن العلامة السيد الشريف الشيخ محمد صالح فرفور الحسني الدمشقي:

الحمدُ لله حقَّ حمدِه، والصلاةُ والسلامُ على سيِّدِنا محمَّدٍ أشرفِ خلقِه، وعلى آلِه وصحبِه، ومن سار على دربه، وبعدُ:

فلما كان هذا السفر العظيم "ردّ المحتار على الدّرّ المختار"، لمؤلِّفه خاتمةِ المحقِّقين السيد محمَّد أمين ابنِ عابدينَ عليه الرَّحمةُ والرِّضوانُ إلى يومِ الدِّين، عمدة المفتين، ومرجع المحققين، يَشهدُ بفقاهة مؤلِّفه وسعةِ اطلاعِه، وطولِ باعِه، وعلوِّ درجاته، ودقيقِ تحقيقاتِه، ولمّا كان إخراجه للطالبين، وتنقيحه للمحققين من وصية سيدي الوالد الجليل العلامةِ السيد الشريف الشيخِ محمَّد صالح فرفور الحسني رحمه الله تعالى بذلنا لإخراجه من الوقت والجهد والدقة في العمل والاستقصاء في محاولة الوصول إلى الصواب خلال ما يزيد على عقدين من الزمن ما ندخره عند الله تعالى رجاء رضوانه وثوابه.

ولطالما تطلعنا إلى تمامه وكماله، إلى أن أذن الله تعالى بختامِ تحقيقِه في نهايةِ شهر المحرَّم من عام ١٤٤٤ للهجرة النبوية الشريفة، الموافق لنهاية شهر آب من عام ٢٠٢٢م.

هذا ونأمل من كل من لديه نقد علمي أو ملحظ قيم فيه تصحيح أو تسديدٌ أو تكميل، أو إفادة هامة أن يهدينا إياه، فالإنسان مجبول على الخطأ والنسيان، ونحن له من الشاكرين.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

دمشق

الاستدراكات

الاستدراكات

الاستدراكات على العلّامة ابن عابدين رحمه الله تعالى

تسلسل	صحيفة	هامش
١	٣٩	٤ + ٥
٢	٥٦	٥
٣	٥٧	١
٤	١٣٣	٢
٥	١٣٨	٣
٦	٢٨٧	٦
٧	٢٩٨	٥
٨	٣٦٩	٣
٩	٣٧٤	٤

الاستدراكات على نسخة "الأصل" (بيطار)

تسلسل	صحيفة	هامش
١	١٩	٦
٢	٣٠	٥
٣	٣١	٣
٤	٤٦	٩
٥	٥٢	١
٦	٥٤	٥
٧	٦٢	٥
٨	٦٩	٥
٩	٨١	٢
١٠	٨٢	٩
١١	٨٧	٧ + ٩
١٢	٩٦	٦
١٣	١٠٢	٩
١٤	١٠٤	٧
١٥	١١٥	٧

تسلسل	صحيفة	هامش
١٦	١١٨	٢
١٧	١٢٠	٣
١٨	١٢٥	٩
١٩	١٥٤	٥
٢٠	١٥٩	١
٢١	٢٢٨	٥
٢٢	٢٣١	٥
٢٣	٢٥٧	٥
٢٤	٢٥٩	٣
٢٥	٢٩٤	٥
٢٦	٣٠٠	٤
٢٧	٣٠٢	٣
٢٨	٣١٣	٩
٢٩	٣٤٧	٤
٣٠	٤٥٢	١

الاستدراكات على نسخة "ب" (المطبوعة البولاقية)

تسلسل	صحيفة	هامش
١	٨	٣
٢	١٦	١
٣	٢٠	٩
٤	٢٢	١
٥	٣٠	٥
٦	٣٧	٦ + ٩
٧	٤٤	٣
٨	٥٠	٢
٩	٥٨	٦
١٠	٦٤	٢
١١	٦٩	٥
١٢	٧٤	٤
١٣	٧٩	٦
١٤	٨٢	٩
١٥	٨٧	٧ + ٩
١٦	١١٣	١ + ٢
١٧	١١٥	٢
١٨	١١٦	٩
١٩	١١٨	٢
٢٠	١٢٠	٤

تسلسل	صحيفة	هامش
٢١	١٢٥	٩
٢٢	١٣٠	٥
٢٣	١٣٦	١
٢٤	١٣٩	١
٢٥	١٤٤	٢
٢٦	١٥٤	٥
٢٧	١٥٩	١
٢٨	١٨٨	٣
٢٩	١٩٠	٢
٣٠	١٩١	٣
٣١	١٩٣	٤
٣٢	١٩٦	١
٣٣	١٩٨	٤
٣٤	٢٠٥	٥
٣٥	٢٣٠	١
٣٦	٢٣١	٣ + ٥
٣٧	٢٣٨	٥ + ٨
٣٨	٢٤٦	١٢
٣٩	٢٤٧	١
٤٠	٢٤٩	١

تسلسل	صحيفة	هامش
٤١	٢٥٧	٥
٤٢	٢٦٠	١
٤٣	٢٦٦	٢
٤٤	٢٧٨	٩
٤٥	٢٨٩	٦
٤٦	٢٩٢	٢
٤٧	٢٩٦	٥
٤٨	٢٩٨	٣
٤٩	٣٠٧	٥
٥٠	٣١٠	١
٥١	٣١٨	٣
٥٢	٣٢٢	٢ + ٤
٥٣	٣٣٨	٢
٥٤	٣٥٨	٤
٥٥	٣٦٦	٢

تسلسل	صحيفة	هامش
٥٦	٣٦٦	٢
٥٧	٣٧٢	٣
٥٨	٣٧٣	١
٥٩	٣٨١	٣
٦٠	٣٨٩	١
٦١	٣٩١	١
٦٢	٣٩٦	٣
٦٣	٤٠٠	٢
٦٤	٤٠١	٥
٦٥	٤١٧	١
٦٦	٤٢٠	١ + ٢ + ٣
٦٧	٤٥١	١
٦٨	٤٥٢	١
٦٩	٤٦٦	١

الاستدراكات على نسخة "م" (المطبوعة الميمنية)

تسلسل	صحيفة	هامش
١	٨	٣
٢	٢٨	٤
٣	٥٤	٥
٤	٧٤	٤
٥	٨٢	٩
٦	٨٧	٧ + ٩
٧	١١٤	١
٨	١١٨	٢
٩	١٤٨	٧ + ٩
١٠	١٦٥	٧
١١	١٨٥	١
١٢	١٩١	٣
١٣	١٩٨	٤
١٤	٢٠٥	٥
١٥	٢١٥	١
١٦	٢٢١	٤
١٧	٢٢٣	٢
١٨	٢٤٦	١٢
١٩	٢٥٧	٥
٢٠	٢٦٤	٣
٢١	٢٨٨	٤
٢٢	٣١٠	٢
٢٣	٣١٣	٧
٢٤	٣١٨	٣
٢٥	٣١٩	٤
٢٦	٣٢٢	٢ + ٤
٢٧	٣٣٤	٢
٢٨	٣٥٨	٤
٢٩	٣٦٦	٢
٣٠	٣٧٢	٢
٣١	٣٧٦	٣
٣٢	٤٠٠	٢
٣٣	٤٠١	٥
٣٤	٤٢٠	٣
٣٥	٤٢١	١
٣٦	٤٤٨	٣
٣٧	٤٦٥	٣
٣٨	٤٨٩	٣ + ٥

الاستدراكات على مطبوعة "التقريرات"

تسلسل	صحيفة	هامش
١	١٢	٨

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصحيفة**

باب العتق في المرض

باب الوصيّة للأقارب وغيرهم

الموضوع **الصحيفة**

باب الوصيّة بالخدمة والسُّكنى والثَّمرة

الموضوع	الصحيفة

الموضوع **الصحيفة**

الموضوع **الصحيفة**

الموضوع **الصحيفة**

فصلٌ في شهادة الأوصياء

الموضوع **الصحيفة**

كتاب الخنثى

مسائل شتّى

الموضوع	الصحيفة

الموضوع **الصحيفة**

الموضوع **الصحيفة**

الموضوع **الصحيفة**

كتاب الفرائض

الموضوع | الصحيفة

الموضوع **الصحيفة**

فصلٌ في العصبات

الموضوع **الصحيفة**

فصل في الحجب

الموضوع **الصحيفة**

باب العول

الموضوع **الصحيفة**

باب توريث ذوي الأرحام

فصلٌ في الغرقى والحرقى وغيرهم

فصل في المناسخة

الموضوع **الصحيفة**

باب المخارج

Al-Fatih Islamic Campus
Dept. of Studies and Research
Damascus

THE COMMENTARY
of Ibn ʻÄbdīn
(Hashiyat Ibn ʻÄbdīn)

By

Muhammad Amīn Ibn Umar Ibn ʻÄbdīn

VOLUME 24

A CRITICAL EDITION

Supervised by: Prof. Dr. Husam Eddin Farfour
Rector of Al-Fatih Islamic Campus
(A branch of Bilăd Al-Shăm University)

EDITED AND PUBLISHED BY

Dar Al-Salam for Printing,
Publishing, Distribution,
and Translation

Al-Thaqăfa wa Al-Turăth
Publishing House,
Damascus

Al-Fatih Islamic Campus
Dept. of Studies and Research
Damascus

THE COMMENTARY of Ibn ʿÄbdīn

(Hashiyat Ibn ʿÄbdīn)

By

Muhammad Amīn Ibn Umar Ibn ʿÄbdīn

VOLUME 24

A CRITICAL EDITION
Supervised by: Prof. Dr. Husam Eddin Farfour
Rector of Al-Fatih Islamic Campus
(A branch of Bilād Al-Shām University)

EDITED AND PUBLISHED BY

Dar Al-Salam for Printing, Publishing, Distribution, and Translation

Al-Thaqāfa wa Al-Turāth Publishing House, Damascus